



Centro Universitário de Brasília – UniCEUB

Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS

ANDRÉ FARIAS DO NASCIMENTO

**A EXTRADIÇÃO DE CESARE BATTISTI À LUZ DA APLICAÇÃO
DA NORMATIVA SOBRE REFUGIADOS E O ESTATUTO DO ESTRANGEIRO**

BRASÍLIA
2013

ANDRÉ FARIAS DO NASCIMENTO

**A EXTRADIÇÃO DE CESARE BATTISTI À LUZ DA APLICAÇÃO
DA NORMATIVA SOBRE REFUGIADOS E O ESTATUTO DO ESTRANGEIRO**

Monografia apresentada como requisito
para conclusão do curso de Bacharelado
em Direito pela Faculdade de Ciências
Jurídicas e Ciências Sociais do Centro
Universitário de Brasília – UniCEUB.
Orientador: Professor Gustavo Ribeiro

BRASÍLIA
2013

ANDRÉ FARIAS DO NASCIMENTO

**A EXTRADIÇÃO DE CESARE BATTISTI À LUZ DA APLICAÇÃO
DA NORMATIVA SOBRE REFUGIADOS E O ESTATUTO DO ESTRANGEIRO**

Monografia apresentada como requisito
para conclusão do curso de Bacharelado
em Direito pela Faculdade de Ciências
Jurídicas e Ciências Sociais do Centro
Universitário de Brasília – UniCEUB.
Orientador: Professor Gustavo Ribeiro

Brasília, 23 de março de 2013.

Banca Examinadora

Prof. Gustavo Ribeiro
Orientador

Prof. Examinador

Prof. Examinador

BRASÍLIA
2013

AGRADECIMENTO

Agradeço a Deus, meus pais, familiares e amigos, que sempre estiveram ao meu lado, dando todo o apoio e o incentivo necessário para a conclusão deste trabalho.

Agradeço ao meu orientador, Gustavo Ribeiro, por toda paciência e dedicação.

RESUMO

O trabalho trata sobre a extradição de Cesare Battisti à luz da aplicação da normativa sobre Refugiados e o Estatuto do Estrangeiro. A Lei nº 9.474/90 define os mecanismos para a implementação do Estatuto do Refugiado, previsto na Convenção de 1951 e no Protocolo de 1967, e define as condições para o reconhecimento do *status* de refugiado. A Lei nº 6.815/80 trata da situação jurídica do estrangeiro no Brasil, a qual normatiza em seu artigo 76 e seguintes o instituto da extradição e os requisitos para a sua concessão. A abordagem do caso é feita com a análise das decisões dos Ministros do Supremo Tribunal Federal - STF, do Comitê Nacional para os Refugiados - CONARE, do Ministro da Justiça, do Advogado-Geral da União e do Presidente da República e busca demonstrar que a concessão do refúgio ao italiano Cesare Battisti desrespeitou os termos da Lei nº 6.815/80, bem como o Tratado Bilateral de extradição celebrado entre o Brasil e a Itália.

Palavras chaves: Lei nº 9.474/90; Lei nº 6.815/80; extradição; refúgio; Cesare Battisti.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
1 O DIREITO DOS REFUGIADOS	9
1.1 Breves considerações sobre o direito dos refugiados no âmbito internacional.....	9
1.2 O refúgio no Brasil	13
1.3 Bases Legais de Proteção aos Refugiados	15
1.4 <i>Status</i> de refugiado e sua condição jurídica	17
2 EXTRADIÇÃO	20
2.1 Conceito	20
2.2 Aspecto Histórico.....	24
2.2.1 Internacional	24
2.2.2 Nacional.....	27
2.3 Classificação	30
2.4 Fontes	32
2.5 Princípios.....	34
2.5.1 Da especialidade	35
2.5.2 Da identidade.....	36
2.5.3 Do non bis in idem	37
2.6 O instituto da extradição no Direito Brasileiro	38
2.6.1 Da extradição ativa e passiva	38
2.6.2 Dos Tratados	40
2.6.3 Da reciprocidade.....	41
2.6.4 Os Suscetíveis e insuscetíveis à extradição	43
3 ANÁLISE DO CASO CESARE BATTISTI	44
3.1 O caso Cesare Battisti	44
3.2 Da decretação da prisão preventiva	48
3.3 O pedido de refúgio político.....	50
3.3.1 Decisão do CONARE	51
3.3.2 Decisão do Ministro da Justiça	51
3.4 Do pedido de extradição.....	52
3.4.1 A decisão do STF	53
3.4.2 O parecer da Advocacia-Geral da União	58
3.4.3 A Decisão do Presidente da República	59
3.5 O pedido de liberdade.....	60
3.5.1 Reclamação.....	60
3.5.2 A decisão do STF	61
CONCLUSÃO	63
REFERÊNCIAS.....	65

INTRODUÇÃO

No presente trabalho estudar-se-á o caso da extradição do italiano Cesare Battisti à luz da aplicação da Convenção de 1951, do Protocolo de 1967, da Lei nº 9.474 de 1990, relativos ao Estatuto dos Refugiados, e da Lei nº 6.815 de 1980, relativa ao Estatuto do Estrangeiro.

Coloca-se na pesquisa o seguinte problema: a decisão de conceder o refúgio político ao italiano Cesare Battisti foi um ato legal, respaldado pelas Leis nº 6.815/80 e 9.474/90? A hipótese de verificação responde negativamente ao problema proposto conforme se verificará nos capítulos do presente texto monográfico.

Na época, todo o processo de concessão do refúgio à Cesare Battisti, bem como os pedidos de extradição realizados pela República da Itália, foram bastante discutidos e polemizados.

Os processos e pedidos passaram por diversas decisões de órgãos públicos brasileiros, como Supremo Tribunal Federal – STF e Ministério da Justiça – MJ, até chegar ao ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva que, em última decisão, concedeu o refúgio ao ex-ativista.

O trabalho busca demonstrar que o direito dos refugiados surgiu como uma maneira de proteção aos indivíduos que sofrem fundados temores de perseguição por motivos de raça, religião, nacionalidade, sociais e políticos, que se encontrem fora do país de origem. O *status* de refugiado se dará quando o indivíduo preencher os requisitos taxativos previstos na Lei nº 9.474/90.

Demonstra-se, ao longo do trabalho, que a extradição é um instituto do Direito Internacional, na qual um Estado faz a entrega de uma pessoa procurada pela justiça para ser processada, ou executar a pena, de um crime cometido fora de seu território, a outro Estado que a reclama e que é competente para promover o julgamento ou a aplicação da punição. As condições para a concessão da extradição estão previstas na Lei nº 6.815/90.

O direito extradicional tem como objetivo a garantia da aplicação da lei penal àqueles indivíduos fugitivos, sendo esse instituto um instrumento cooperativo entre países.

No primeiro capítulo far-se-á um estudo sobre o direito dos refugiados, trazendo considerações relevantes ao tema, tratar-se-á do refúgio no Brasil, das bases legais de proteção aos refugiados, do reconhecimento do status de refugiado e da sua condição jurídica.

No segundo capítulo será feita uma análise do direito extradicional em sua aplicação internacional e no ordenamento jurídico brasileiro. Tratar-se-á da sua classificação, das fontes e dos princípios basilares que regem esse instituto do Direito Internacional, bem como os Tratados firmados pelo Brasil a respeito de tal instituto.

Em cada instituto elucidado, serão expostos os seus fundamentos legais, bem como as leis que os regulamentam.

No último capítulo, será feita uma análise do caso Cesare Battisti, desde o início de sua vida criminosa na Itália até a sua fuga para o Brasil. Momento em que serão analisadas as decisões do Ministro Celso de Mello que decretou a prisão preventiva, do CONARE que negou o reconhecimento da condição de refugiado, da decisão do MJ em conceder o refúgio, da decisão do STF em extraditar e da decisão final do ex-presidente Lula em não extraditar e conceder o refúgio, concluindo-se que a decisão sobre extradição é ato discricionário do Presidente da República – PR e independe do posicionamento dos Ministros da Corte Suprema.

1 O DIREITO DOS REFUGIADOS

Serão apresentadas no presente tópico as considerações gerais sobre o direito dos refugiados, as características do refúgio no Brasil, bem como o critério para a definição do *status* de refugiado, com base legal nos Direitos Fundamentais e no Direito Internacional, especialmente em relação à Convenção de 1951, ao Protocolo de 1967 e à Lei nº 9.474/97. O estudo se faz necessário, pois se enfatizará os fatos, as circunstâncias e as fundamentações legais dados à concessão do refúgio brasileiro ao italiano Cesare Battisti.

1.1 Breves considerações sobre o direito dos refugiados no âmbito internacional

Considerando o mundo atual em suas grandes áreas e diversas populações, evidencia-se a existência de enorme diferença etnológica, social, cultural e racial. Em virtude disso, não são raros de se ver guerras, práticas discriminatórias, perseguições político-religiosas e tratamentos desumanos.

Esses fatos são contrários a todos os direitos humanos e a proteção da dignidade humana, tendo sido crescente o número de indivíduos que abandonam seu território em busca de proteção aos seus direitos.

Algumas dessas evasões têm como causas os embates políticos e religiosos que acabam forçando o indivíduo envolvido em determinado grupo a fugir, para que não sofra punição ou perseguição em razão de seu posicionamento político ou religioso. Pois, permanecer em seu país pode significar reclusão carcerária perpétua ou, até mesmo, pena de morte.¹

Essas pessoas ou grupos de pessoas que buscam proteção, ou que fogem de perseguições, e vão para outros territórios que não o de sua origem são chamadas de refugiadas.²

¹CASELLA, Paulo Borba. Refugiados: conceito e extensão. In. ARAÚJO, Nadia de; ALMEIDA, Guilherme Assis. (Coord.) *O Direito Internacional dos Refugiados: uma perspectiva brasileira*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 22.

²JUBILUT, Liliana Lyra. *O Direito Internacional dos Refugiados e a sua aplicação no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. São Paulo: Método, 2007. p. 23.

Muitos desses indivíduos buscam o refúgio em países que defendem os direitos humanos e que são signatários de declarações, tratados e convenções que protegem os estrangeiros.

A concessão dessa proteção estende-se ao longo de toda a história da humanidade e vem sendo praticada de forma reiterada, constituindo um costume internacional a efetivação, a normatização e a fiscalização dessa proteção.³

O direito e a proteção aos refugiados estão previstos pelas fontes do Direito Internacional Público⁴, e normatizados desde 1948 com a Declaração Universal dos Direitos Humanos⁵, e que logo após passaram a serem regulamentados pela Convenção de 1951⁶, relativa ao Estatuto do Estrangeiro, e pelo Protocolo de 1967⁷, relativo ao Estatuto dos Refugiados.

A Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967 são os principais instrumentos internacionais existentes e, atualmente, estabelecidos para a proteção

³JUBILUT, Liliana Lyra. *O Direito Internacional dos Refugiados e a sua aplicação no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. São Paulo: Método, 2007. p. 35.

⁴JUBILUT, Liliana Lyra. *O Direito Internacional dos Refugiados e a sua aplicação no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. São Paulo: Método, 2007. p. 80 e 111. “São fontes do Direito Internacional Público os tratados, o costume internacional, os princípios gerais do direito, as decisões judiciais, a doutrina, a equidade e os atos unilaterais.”

⁵“A Declaração Universal dos Direitos Humanos foi adotada e proclamada pela resolução 217 A (III) da Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948.” Prevê em seu artigo 14, inciso I que: “todo homem, vítima de perseguição, tem o direito de procurar e de gozar de asilo em outros países”. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br>>. Acesso em 14 jun. 2012.

⁶ACNUR. *O que é a Convenção de 1951?* “Convenção das Nações Unidas sobre o Estatuto dos Refugiados foi adotada em 28 de julho de 1951, entrando em vigor em 22 de abril de 1954. A Convenção consolida prévios instrumentos legais internacionais relativos aos refugiados e fornece a mais abrangente codificação dos direitos dos refugiados a nível internacional. Ela estabelece padrões básicos para o tratamento de refugiados – sem, no entanto, impor limites para que os Estados possam desenvolver esse tratamento.” Disponível em <<http://www.acnur.org/t3/portugues/informacao-geral/o-que-e-a-convencao-de-1951/>>. Acesso em 14 jun. 2012.

⁷“Protocolo de 1967, relativo ao Estatuto dos Refugiados, foi preparado e submetido à Assembleia Geral das Nações Unidas em 1966. Na Resolução 2198 (XXI) de 16 de dezembro de 1966, a Assembleia tomou nota do Protocolo e solicitou ao Secretário-Geral que submetesse o texto aos Estados para que o ratificassem. O Protocolo foi assinado pelo Presidente da Assembleia Geral e o Secretário-Geral no dia 31 de janeiro de 1967 e transmitido aos governos. Entrou em vigor em 4 de outubro de 1967. Com a ratificação do Protocolo, os países foram levados a aplicar as provisões da Convenção de 1951 para todos os refugiados enquadrados na definição da carta, mas sem limite de datas e de espaço geográfico. Embora relacionado com a Convenção, o Protocolo é um instrumento independente cuja ratificação não é restrita aos Estados signatários da Convenção de 1951.” Disponível em <<http://www.acnur.org/t3/portugues/informacao-geral/o-que-e-a-convencao-de-1951/>>. Acesso em 14 jun. 2012.

dos refugiados, sendo os seus conteúdos reconhecidos e respeitados por toda a Comunidade Internacional⁸.

Estes normativos definem que será considerado refugiado:

“toda pessoa que temendo ser perseguida por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas, se encontra fora do seu país de origem e que não pode ou, em virtude desse temor, não quer valer-se da proteção do seu país ou não quer retornar para ele”.⁹

Extraem-se deste conceito de refugiado três elementos essenciais para a definição do status de refugiado, quais sejam a perseguição, a extraterritorialidade e a existência de fundado temor, justo temor ou medo de perseguição em virtude de motivos étnicos, religiosos ou políticos.¹⁰

Contudo, para a concessão do refúgio não basta o preenchimento desses elementos essenciais, é necessário que o solicitante seja merecedor da proteção e que não esteja dentro das hipóteses de vedações da concessão – cláusulas de exclusão¹¹, – devendo comprovar que a sua situação de refugiado não deixou de existir – cláusulas de cessação.¹²

⁸ ACNUR. *O que é a Convenção de 1951?* Disponível em:

<<http://www.acnur.org/t3/portugues/informacao-geral/o-que-e-a-convencao-de-1951/>>. Acesso em 14 jun. 2012.

⁹ ACNUR. *Convenção de 1951*, Artigo I. Disponível em: <<http://www.acnur.org/>>. Acesso em 14 jun. 2012.

¹⁰ “A perseguição é qualquer ameaça à vida ou à liberdade, devendo ser auferida tanto por critérios objetivos como por critérios subjetivos. O temor de que a perseguição ocorra, é o temor objetivo, isto é, o medo que o refugiado tem de ser perseguido se voltar ao seu país de origem. Por fim, a extraterritorialidade que é o fato do solicitante do refúgio se encontrar fora do seu país de origem ou residência.” (JUBILUT, Liliana Lyra. *O Direito Internacional dos Refugiados e a sua aplicação no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. São Paulo: Método, 2007, p.45)

¹¹ As cláusulas de exclusão estão previstas nos parágrafos 4, 5 e 6, do artigo I, da Convenção de 1951: “§4. Esta Convenção não será aplicável às pessoas que atualmente se beneficiam de uma proteção ou assistência da parte de um organismo ou de uma instituição da Nações Unidas que não o Alto Comissário das Nações Unidas para refugiados. Quando esta proteção ou assistência houver cessado, por qualquer razão, sem que a sorte dessas pessoas tenha sido definitivamente resolvida, de acordo com as resoluções a ela relativas, adotadas pela Assembleia Geral das Nações Unidas, essas pessoas se beneficiarão de pleno direito do regime desta Convenção. §5. Esta Convenção não será aplicável a uma pessoa, considerada pelas autoridades competentes do país no qual esta pessoa instalou sua residência, como tendo os direitos e as obrigações relacionados com a posse da nacionalidade desse país. §6. As disposições desta Convenção não serão aplicáveis às pessoas a respeito das quais houver razões sérias para pensar que: a) Elas cometeram um crime contra a paz, um crime de guerra ou um crime contra a humanidade, no sentido dos instrumentos internacionais elaborados para prever tais crimes. b) Elas cometeram um crime grave de direito comum fora do país de refúgio antes de serem nele admitidas como refugiados. c) Elas se tornaram culpadas de atos contrários aos fins e princípios das Nações Unidas.”

¹² As cláusulas de cessação estão previstas no artigo I, parágrafo 3, da Convenção de 1951: “§3 Esta Convenção cessará, nos casos abaixo, de ser aplicável a qualquer pessoa compreendida nos termos

Como pontua Paulo Borba Casella, o conceito legal abrange todos aqueles que estão ameaçados de sanções por lutarem para proteger seus direitos humanos, muito embora não se aplique a qualquer um que possa ser qualificado como transgressor político.¹³

Dessa forma, para a concessão de refúgio não basta que o indivíduo esteja sendo perseguido ou ameaçado pelo seu país de origem, deve haver o fundado temor, receio ou medo de perseguição, além de estarem totalmente satisfeitas as condições previstas pela Convenção 51 e pelo Protocolo 67.

Para Casella, a pessoa que satisfaz as condições impostas na Convenção e no Protocolo tem o direito ao amparo e proteção internacional, inclusive pelo princípio do *non-refoulement* que proíbe o Estado concessor do refúgio em fazer o retorno forçado do refugiado para o país onde este sofre a perseguição.¹⁴

Cumprе ressaltar que a concessão do refúgio não se trata de um ato discricionário do Estado concessor, pois o reconhecimento do status de refugiado está vinculado a diplomas, condições e hipóteses legais definidos e ratificados por tratados internacionais.¹⁵

Atualmente, o *status* de refugiado é reconhecido a qualquer pessoa que sofra perseguição em “seu Estado de origem e/ou residência habitual, por força de sua raça, nacionalidade, religião, opinião política ou pertencimento a determinado grupo social”, enquanto o asilo tem sua prática limitada apenas à perseguição política.¹⁶

do §1, acima: a) Se ela voltou a valer-se da proteção do país de que é nacional. b) Se havendo perdido a nacionalidade, ela a recuperou voluntariamente. c) Se adquiriu nova nacionalidade e goza da proteção do país cuja nacionalidade adquiriu. d) Se se estabeleceu de novo, voluntariamente, no país que abandonou ou fora do qual permaneceu por medo de ser perseguido. e) Se, por terem deixado de existir as circunstâncias em consequência das quais foi reconhecida como refugiada, ela não pode mais continuar a recusar valer-se da proteção do país de que é nacional”.

¹³ CASELLA, Paulo Borba. Refugiados: conceito e extensão. In. ARAÚJO, Nadia de; ALMEIDA, Guilherme Assis. (coords.) *O Direito Internacional dos Refugiados: uma perspectiva brasileira*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 20.

¹⁴ CASELLA, Paulo Borba. Refugiados: conceito e extensão. In. ARAÚJO, Nadia de; ALMEIDA, Guilherme Assis. (coords.) *O Direito Internacional dos Refugiados: uma perspectiva brasileira*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 20.

¹⁵ JUBILUT, Liliana Lyra. *O Direito Internacional dos Refugiados e a sua aplicação no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. São Paulo: Método, 2007, p.42

¹⁶ JUBILUT, Liliana Lyra. *O Direito Internacional dos Refugiados e a sua aplicação no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. São Paulo: Método, 2007, p.44.

Ao indivíduo que é dado tal *status* é garantido a sua proteção internacional como refugiado.

1.2 O refúgio no Brasil

No Brasil, a proteção dos refugiados foi efetivamente normatizada na década de 50, quando o governo brasileiro ratificou a Convenção de 51 e o Protocolo de 67, passando a ser integrante do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados – ACNUR.¹⁷

Em 1977, através de um acordo celebrado pelo ACNUR e o Brasil, foi instalado um escritório *ad hoc* em terras brasileiras. Nesse acordo ficou estabelecido que o Brasil manteria a limitação geográfica da Convenção de 51 e somente refugiaria os estrangeiros europeus, ou seja, o escritório do ACNUR no território brasileiro somente tinha como objetivo a realização do reassentamento para os refugiados europeus.¹⁸

Em 1991 foi editada a Portaria Interministerial 394¹⁹, que ampliou o elenco de direitos dos refugiados e estabeleceu um procedimento específico para a concessão do refúgio envolvendo a ACNUR, que atua analisando os pedidos individuais, e o governo brasileiro, que emite a decisão final de conceder ou não o refúgio.²⁰

¹⁷ “Em 14 de dezembro de 1950, a Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas - ONU criou o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados – ACNUR, para atuar na efetivação da proteção internacional aos indivíduos refugiados.” “O ACNUR procura reduzir as situações de deslocamento forçado encorajando os países e outras instituições a criar condições condizentes com a proteção dos direitos humanos e com a resolução pacífica de conflitos, procura ativamente a consolidação da reintegração dos refugiados que regressam aos seus países de origem, procurando prevenir a recorrência de situações que gerem novos refúgios, além de oferecer proteção e assistência às pessoas sob o seu mandato de forma imparcial, com base nas suas necessidades e sem distinção de raça, sexo, religião ou opinião política. Desde a sua criação a ACNUR já ajudou mais de 50 milhões de pessoas e ganhou duas vezes o Prêmio Nobel da Paz (1954 e 1981). Hoje, é uma das principais agências humanitárias do mundo.” Disponível em <<http://www.acnur.org/>>. Acesso em 14 jun. 2012.

¹⁸ JUBILUT, Liliana Lyra. *O Direito Internacional dos Refugiados e a sua aplicação no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. São Paulo: Método, 2007, p. 171 e 172.

¹⁹ A Portaria Interministerial nº 394/91 disciplina o reconhecimento da condição de refugiado no Brasil. Disponível em <<http://www.acnur.org/>>. Acesso em 14 jun. 2012.

²⁰ JUBILUT, Liliana Lyra. *O Direito Internacional dos Refugiados e a sua aplicação no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. São Paulo: Método, 2007, p.175.

Nesse procedimento específico, a ACNUR realizava uma entrevista com os solicitantes do refúgio e com base nela elaborava um parecer recomendando ou não a concessão de refúgio para aquele caso específico. O parecer era encaminhado ao Ministério das Relações Exteriores - MRE, que pronunciava a seu respeito e realizava o despacho ao MJ, que proferia a decisão final. A decisão era publicada no Diário Oficial da União e era enviado um ofício do ACNUR para as Cáritas Arquidiocesanas de São Paulo e Rio de Janeiro ²¹, a partir do qual a Polícia Federal emitia a documentação para o refugiado. ²²

Em virtude da Guerra Civil Angolana ²³, no ano de 1992 cerca de 1.200 angolanos fugiram para o Brasil e pediram refúgio. A partir disso, o Brasil passou a adotar um procedimento mais flexível em relação aos refugiados, deixando de se limitar às definições previstas na Convenção de 51 e no Protocolo de 67, ampliando a proteção dos indivíduos refugiados. ²⁴

Desde então, o Brasil passou a seguir as diretrizes da Declaração de Cartagena ²⁵ utilizando a definição ampliada de refugiado. ²⁶

²¹ “A Cáritas Brasileira é uma entidade de promoção e atuação social que trabalha na defesa dos direitos humanos, da segurança alimentar e do desenvolvimento sustentável solidário. Sua atuação é junto aos excluídos e excluídas em defesa da vida e na participação da construção solidária de uma sociedade justa, igualitária e plural. Fundada no Brasil em 12 de novembro de 1956, a Cáritas Brasileira faz parte da Rede Caritas Internationalis, presente em 165 países e territórios. Reconhecida como entidade de utilidade pública federal, ela também é um organismo da Conferência Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB). Atualmente a Cáritas Brasileira conta com 176 entidades-membro espalhadas por todo país e atua em 12 regionais: Rio Grande do Sul, Santa Catarina, Paraná, São Paulo, Minas Gerais, Espírito Santo, Norte II (Amapá e Pará), Maranhão, Piauí, Ceará, Nordeste II (Alagoas, Paraíba, Pernambuco e Rio Grande do Norte) e Nordeste III (Bahia e Sergipe).” Disponível em <<http://caritas.org.br/novo/sobre/>>. Acesso em 14 jun. 2012.

²² JUBILUT, Liliana Lyra. *O Direito Internacional dos Refugiados e a sua aplicação no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. São Paulo: Método, 2007, p.175.

²³ “A Guerra Civil Angolana foi o confronto militar que ocorreu em Angola, de 1975 a 2002. Ela foi precedida pela Guerra de Independência de Angola, 1962 a 1974, e pelo conflito armado em torno da descolonização, 1974/75, que levou à independência do país em Novembro de 1975 - imediatamente seguida pela eclosão da Guerra Civil. A guerra terminou oficialmente no ano 2002, com a morte de Jonas Savimbi. O conflito resultou em cerca de 500.000 mortos e milhões de refugiados.” Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Guerra_Civil_Angolana> Acesso em: 12 jun. 2012.

²⁴ JUBILUT, Liliana Lyra. *O Direito Internacional dos Refugiados e a sua aplicação no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. São Paulo: Método, 2007, p.175.

²⁵ “Na década de 1980, na América Central, foi instituída a Declaração de Cartagena sobre os Refugiados de 1984, como resposta aos vários conflitos em andamento nessa parte do planeta ao longo desta década. Neste período vários foram os conflitos na América Central, dentre os quais se destacam os que tiveram lugar na Nicarágua, em El Salvador e na Guatemala, provocando o fluxo de mais de 2 milhões de indivíduos. Do total de refugiados, apenas 150 mil se enquadravam na definição “clássica” de refugiado apontado pela Convenção de 1951. Assim, verificou-se que a definição contida na Convenção de 1951 não dava conta de tratar dos refugiados provenientes dos conflitos no continente americano, dessa forma, fazia-se necessário modificá-la. Num Colóquio organizado em

Em 1997 foi promulgada a Lei nº 9.474 que passou a ser a principal legislação nacional sobre a proteção aos refugiados no Brasil. Através da promulgação dessa Lei, o Brasil se consolidou como um Estado acolhedor de refugiados e passou a integrar o grupo de Estados que assegura em lei o Direitos dos Refugiados.²⁷

Além disso, a Lei nº 9.474/97 criou o Comitê Nacional para os Refugiados – CONARE²⁸, na qual:

“reúne representantes da área governamental, da sociedade civil e das Nações Unidas, e que tem por finalidade analisar o pedido sobre o reconhecimento da condição de refugiado, deliberar quanto à cessação ‘ex officio’ ou mediante requerimento das autoridades competentes da condição de refugiado, declarar a perda da condição de refugiado, orientar e coordenar as ações necessárias à eficácia da proteção, assistência, integração local e apoio jurídico aos refugiados com a participação dos Ministérios e instituições que compõem o CONARE e, por fim, aprovar instruções normativas que possibilitem a execução da Lei nº 9.474/97.”²⁹

1.3 Bases Legais de Proteção aos Refugiados

A CF de 1988 assegura diversas garantias e princípios fundamentais, dentre eles, prevê as bases legais para a efetivação e concessão do refúgio em território brasileiro, dispondo sobre o tratamento jurídico a ser dado aos estrangeiros.

Com base no princípio fundamental da dignidade da pessoa humana³⁰, nos princípios internacionais da concessão de asilo e da prevalência dos direitos humanos, o direito dos refugiados está assegurado pela CF.³¹

Cartagena, Colômbia, chegou-se a elaboração da Declaração de Cartagena sobre os Refugiados.” Disponível em <http://www.adus.org.br/declaracao-de-cartagena/>, acessado em 12 jun 2012.

²⁶ JUBILUT, Liliana Lyra. *O Direito Internacional dos Refugiados e a sua aplicação no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. São Paulo: Método, 2007, p.175.

²⁷ JUBILUT, Liliana Lyra. *O Direito Internacional dos Refugiados e a sua aplicação no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. São Paulo: Método, 2007, p. 176.

²⁸ BRASIL. Lei nº 9.474/97. “Art. 11. Fica criado o Comitê Nacional para os Refugiados - CONARE, órgão de deliberação coletiva, no âmbito do Ministério da Justiça.”

²⁹ BRASIL. Ministério da Justiça: CONARE. Disponível em: www.portal.mj.gov.br. Acesso em 12 jun. 12.

³⁰ BRASIL, *Constituição Federal*. Brasília: Senado Federal, 1988. “Art. 1º - A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: I – a soberania; II – a cidadania; III – a

Além disso, o artigo 5º, *caput* ³², assegura a igualdade de tratamentos e de direitos entre brasileiros e estrangeiros que no Brasil se situem.

Conforme assegura Liliana Lyra Jubilut:

“A Constituição Federal de 1988 traz as bases legais para a efetivação do instituto do refúgio no Brasil, bem como dispõe sobre o tratamento jurídico a ser dispensado aos solicitantes de refúgio e refugiados – enquanto estrangeiros – no Brasil, mostrando consciente da importância do tema no atual momento da comunidade internacional.”³³

Esses princípios fundamentais constituem “as bases legais para a proteção do refugiado no Brasil, bem como dispõe o tratamento jurídico a ser dado ao refugiado.” ³⁴

Outras bases legais são os tratados internacionais. A Convenção de 51 e o Protocolo de 67 são exemplos claros disso. São através deles que os direitos fundamentais, em especial, os sociais, econômicos e culturais, são assegurados aos refugiados. Além de que, a lei nacional sobre direito dos refugiados deriva diretamente dos diplomas legais internacionais, fortalecendo ainda mais a base legal da Constituição. ³⁵

Por fim, o instrumento legal que normatiza toda a matéria do refúgio e a sua implementação no Direito interno brasileiro é a Lei nº 9.474 de 22 de julho de

dignidade da pessoa humana; IV – os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; V – o pluralismo político.”

³¹ BRASIL, *Constituição Federal*. Brasília: Senado Federal, 1988. “Art. 4º - A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios: I – independência nacional; II – prevalência dos direitos humanos; III – autodeterminação dos povos; IV – não intervenção; V – igualdade entre os Estados; VI – defesa da paz; VII – solução pacífica dos conflitos; VIII – repúdio ao terrorismo e ao racismo; IX – cooperação entre os povos para o progresso da humanidade; X – concessão de asilo político.”

³² BRASIL, *Constituição Federal*. Brasília, Senado Federal, 1988. “Art. 5º, *caput*, da CF/88: Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade.”

³³ JUBILUT, Liliana Lyra. *O Direito Internacional dos Refugiados e a sua aplicação no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. São Paulo: Método, 2007, p.182.

³⁴ JUBILUT, Liliana Lyra. *O Direito Internacional dos Refugiados e a sua aplicação no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. São Paulo: Método, 2007, p.182.

³⁵ JUBILUT, Liliana Lyra. *O Direito Internacional dos Refugiados e a sua aplicação no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. São Paulo: Método, 2007, p.189.

1997³⁶. Essa lei estabelece os critérios de reconhecimento do *status* de refugiado e determina o procedimento para esse reconhecimento, cujo órgão administrativo concessor e competente para atuar na matéria é o CONARE, conforme mencionado.³⁷

1.4 *Status* de refugiado e sua condição jurídica

A Convenção de 51 e o Protocolo de 67 estabelecem os critérios para o reconhecimento do *status* de refugiado.³⁸

Conforme prevê o Estatuto dos Refugiados:

“O *status* de refugiado será dado a toda pessoa que devido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raça, religião, nacionalidade, por pertencer a determinado grupo social e por suas opiniões políticas, se encontre fora do país de sua nacionalidade e não possa ou, por causa dos ditos temores, não queira recorrer a proteção de tal país; ou que, carecendo de nacionalidade e estando, em consequência de tais acontecimentos, fora do país onde tivera sua residência habitual, não possa ou, por causa dos ditos temores, não queira regressar a ele.”³⁹

Extraem-se desse conceito cinco motivos que determinam a concessão do refúgio. São eles a discriminação contra a raça, a nacionalidade, a opinião política, a religião e o grupo social.⁴⁰

O reconhecimento do *status* de refugiado tem o escopo de preservar os direitos dos indivíduos perseguidos, baseando-se no “bem fundado temor de perseguição”, para garantir a eles a liberdade, a igualdade e a fraternidade, elementos previstos na Declaração Universal dos Direitos Humanos.⁴¹

³⁶ BRASIL, Lei nº. 9.474, de 22 de julho de 1997. Define os mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951, e determina outras providências.

³⁷ JUBILUT, Liliana Lyra. *O Direito Internacional dos Refugiados e a sua aplicação no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. São Paulo: Método, 2007, p.190.

JUBILUT, Liliana Lyra. *O Direito Internacional dos Refugiados e a sua aplicação no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. São Paulo: Método, 2007, p.113.

³⁹ ACNUR, Artigo I da Convenção de 1951 e Artigo I, §2º, do Protocolo de 1967. Disponível em: <<http://www.acnur.org/>>. Acesso em 14 jun. 2012.

⁴⁰ JUBILUT, Liliana Lyra. *O Direito Internacional dos Refugiados e a sua aplicação no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. São Paulo: Método, 2007, p.113.

⁴¹ JUBILUT, Liliana Lyra. *O Direito Internacional dos Refugiados e a sua aplicação no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. São Paulo: Método, 2007, p.115.

Além disso, o artigo 1º da Lei nº 9.474/97 preceitua ainda que “será reconhecido como refugiado todo indivíduo que devido a grave e generalizada violação de direitos humanos, seja obrigado a deixar seu país de nacionalidade para buscar refúgio em outro país.”.⁴²

Assim, preenchidos os requisitos objetivos e subjetivos⁴³, a condição de refugiado será concedida e declarada pela autoridade competente, que no caso do Brasil, é declarada pelo CONARE, que em caso de negação caberá recurso ao MJ, sendo a decisão do MJ de grau máximo e irrecorrível.⁴⁴

O estrangeiro acolhido pelo Brasil como refugiado tem total proteção dos seus direitos e garantias fundamentais constantes na CF/88 e, ainda, possui garantido os direitos e deveres constantes da Lei nº 9.474/97, no Estatuto dos Refugiados de 1951, no Protocolo sobre o Estatuto dos Refugiados de 1967 e no Pacto de San José da Costa Rica.^{45, 46}

⁴² BRASIL. *Lei n. 9.474, de 22 de julho de 1997*. Artigo 1º, inciso III.

⁴³ “Os critérios objetivos estão representados pela expressão ‘bem fundado’ e vêm a ser caracterizados pela comparação entre a situação objetiva do país origem do refugiado como a situação relatada por esse com base de sua solicitação de refúgio.” “Já o critério subjetivo está presente na expressão ‘temor de perseguição’, o qual deve ocorrer em função de um dos cinco motivos: raça, nacionalidade, opinião pública, religião ou grupo social a qual pertença.” (JUBILUT, Liliana Lyra. *O Direito Internacional dos Refugiados e a sua aplicação no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. São Paulo: Método, 2007, p.115.)

⁴⁴ NOGUEIRA, Taciana da Silva. *Refúgio x extradição: o caso Cesare Battisti*. Brasília: Uniceub, 2010 p. 22.

⁴⁵ “O tratado, também chamado de Pacto de San José da Costa Rica, foi assinado em 22 de novembro de 1969, na cidade de San José, na Costa Rica, e ratificado pelo Brasil em setembro de 1992. A convenção internacional procura consolidar entre os países americanos um regime de liberdade pessoal e de justiça social, fundado no respeito aos direitos humanos essenciais, independentemente do país onde a pessoa resida ou tenha nascido. O Pacto baseia-se na Declaração Universal dos Direitos Humanos, que compreende o ideal do ser humano livre, isento do temor e da miséria e sob condições que lhe permitam gozar dos seus direitos econômicos, sociais e culturais, bem como dos seus direitos civis e políticos. O documento é composto por 81 artigos, incluindo as disposições transitórias, que estabelecem os direitos fundamentais da pessoa humana, como o direito à vida, à liberdade, à dignidade, à integridade pessoal e moral, à educação, entre outros. A convenção proíbe a escravidão e a servidão humana, trata das garantias judiciais, da liberdade de consciência e religião, de pensamento e expressão, bem como da liberdade de associação e da proteção a família. A partir da promulgação da Emenda Constitucional 45/2004 (Reforma do Judiciário), os tratados relativos aos direitos humanos passaram a vigorar de imediato e a ser equiparados às normas constitucionais, devendo ser aprovados em dois turnos, por pelo menos três quintos dos votos na Câmara dos Deputados e no Senado Federal. O primeiro deles a ser recebido como norma constitucional a partir da EC 45/2004 foi a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, voltada para a inclusão social dessas pessoas e a adaptabilidade dos espaços.”. Texto disponível no sítio eletrônico <http://www.wikipedia.com.br/pactosanjosedacostarica>. Acesso em 15 jun 2012.

⁴⁶ LEÃO, Renato Zerbini Ribeiro. *O Reconhecimento pelos Refugiados pelo Brasil – Decisões Comentadas pelo CONARE*. p. 56. Texto disponível no sítio eletrônico <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/5780.pdf>. Acesso em 15 jun. 2012.

Dessa forma, o estrangeiro acolhido, enquanto estiver refugiado no Brasil, terá uma vida normal e condigna, gozará de direitos, estará sujeito aos deveres dos estrangeiros no Brasil e terá direito de expedição de novos documentos pessoais, como cédula de identidade que comprove a sua condição jurídica, documento de viagem e, inclusive, carteira de trabalho para que possa laborar livremente no país.⁴⁷

⁴⁷ BRASIL, Lei nº 9.474/97. Artigos 4º, 5º e 6º.

2 EXTRADIÇÃO

Neste capítulo será abordado o conceito legal de extradição, seu aspecto histórico internacional e nacional, seu critério de classificação, fontes e princípios que regem este instituto, bem como da sua aplicação no ordenamento jurídico brasileiro.

2.1 Conceito

Com origem na expressão latina *extraditione*, o termo extradição exprime a ideia de retorno obrigatório de uma pessoa reclamada ao seu país de origem.⁴⁸

O dicionário de língua portuguesa conceitua extradição como sendo o ato de entrega de um criminoso ou um prisioneiro, refugiado em país estrangeiro, ao governo a que pertence para julgá-lo e que para esse fim o reclama.⁴⁹

Para o MJ:

“extradição é o ato de entrega que um Estado faz de um indivíduo procurado pela justiça para ser processado ou para a execução da pena, por crime cometido fora de seu território, a outro Estado que o reclama e que é competente para promover o julgamento e aplicar a punição.”⁵⁰

Dentre os doutrinadores, um dos conceitos mais utilizados didaticamente é de Hildebrando Accioly cuja extradição “é o ato pelo qual um Estado entrega um indivíduo acusado de fato delituoso ou já condenado como criminoso, à justiça de outro Estado, competente para julgá-lo e puni-lo.”⁵¹

⁴⁸ VELOSO, Kléber Oliveira. *O instituto extradicional*. Goiânia: AB, 1999. p.3

⁴⁹ FERREIRA, Aurélio Buarque De Holanda. *Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa*. São Paulo: Positivo, 2004.

⁵⁰ BRASIL, Ministério da Justiça. Departamento de Estrangeiros. *Extradição. 3ª Ed. Brasília. 2004*. Pg. 13 e 14.

⁵¹ ACCIOLY, Hildebrando; E SILVA, Geraldo Eulálio do Nascimento. *Manual de direito internacional público*. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

Para o Mestre em Direito Kléber Oliveira Veloso extradição é:

“Método jurídico de Direito Comunitário por intermédio do qual um Estado solicita ao outro a recondução, ao território do primeiro, de uma pessoa acusada de infringir a lei penal, para que possa ser processada e julgada pelo Estado reclamante.”⁵²

Kléber pontua ainda que o instituto da extradição é algo complexo, que atualmente encontra-se em constante e acelerada expansão e, por esse motivo, acrescenta que além de promover a recondução da pessoa reclamada a fim de submetê-la ao processo e julgamento perante o Estado requerente, também dá a necessária credibilidade a Justiça Comunitária.⁵³

Entende-se desses conceitos que o instituto extradicional é instrumento jurídico político do Direito Internacional que, por meio da Justiça Comunitária dos Estados, garante a aplicação do direito penal aos indivíduos criminosos refugiados em outros países.

Além de ser instrumento jurídico-político, esse instituto é também instrumento cooperativo dos Estados.

Ressalta Carolina Cardoso Guimarães Lisboa que extradição é um dos instrumentos do esforço cooperativo entre os Estados na luta contra a criminalidade, impedindo que os transgressores da lei se beneficiem da impunidade ao ultrapassarem a fronteira de um Estado.⁵⁴

Para Elizabeth Goraieb Veloso:

“A extradição é instituto de cooperação internacional na luta contra o crime. Interessa tanto ao Estado que o requisita quanto ao Estado que entrega os criminosos. Esse interesse recíproco que tem todas as nações em evitar que os criminosos se subtraíam à merecida

⁵² VELOSO, Kléber Oliveira. *O instituto extradicional*. Goiânia: AB, 1999. p.3.

⁵³ VELOSO, Kléber Oliveira. *O instituto extradicional*. Goiânia: AB, 1999. p.3.

⁵⁴ LISBOA, Carolina Cardoso Guimarães. *A relação extradicional no direito brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 21.

punição, procurando refúgio em outro território, não atenta contra o exercício de sua soberania.”⁵⁵

Em uma visão direcionada ao Direito Brasileiro, o STF descreve o instituto da extradição como “o processo que pede ao Brasil para entregar um indivíduo a outro país, para que lá seja processado e julgado por crime que tenha cometido.”.⁵⁶

Entende Gilda Russomano que para a concessão da extradição são necessários 05 (cinco) pressupostos básicos, quais sejam: “o Estado requerente que pede ao Estado requerido – ou dele aceita – a entrega do reclamado, isto é, do indivíduo inculcado ou condenado por uma infração que se encontra no território do Estado requerido.”.⁵⁷

Apesar do conceito ser totalmente difundido e entendido de maneira igualitária dentro do Direito Internacional, há divergências quanto à sua matéria. Existem doutrinadores que entendem ser a matéria extradicional parte do Direito Internacional Privado, ao passo que outros compreendem como sendo do âmbito do Direito Internacional Público.

Os doutrinadores que entendem como matéria de Direito Internacional Privado defendem que a extradição está relacionada aos interesses dos indivíduos. A fundamentação para tal é a de que o sujeito da extradição é o próprio indivíduo e não o Estado e, além disso, seu objeto possui natureza privada, pois trata da aplicação da lei específica a determinado indivíduo, não se constituindo interesse das nações.⁵⁸

Contrariamente, os doutrinadores que entendem a extradição como matéria do Direito Internacional Público defendem que acima da lei aplicada ao indivíduo, está o interesse do Estado e, principalmente, da Comunidade Internacional que encontra na extradição um fator indispensável pela luta sem

⁵⁵ LISBOA, Carolina Cardoso Guimarães. *A relação extradicional no direito brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 21.

⁵⁶ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Glossário Jurídico do STF. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/glossario/verVerbete.asp?letra=E&id=152>>. Acesso em 14 jun. 2012.

⁵⁷ RUSSOMANO, Gilda Maciel Corrêa Meyer. *A Extradição no Direito Internacional e no Direito Brasileiro*. Editora RT. 1981. p. 3.

⁵⁸ CARNEIRO, Camila Tagliani. *A extradição no ordenamento jurídico brasileiro*. São Paulo: Memória jurídica, 2002. p.19.

fronteiras da criminalidade, por isso, para eles, o objeto da extradição é a entrega do extraditando e os sujeitos serão sempre os Estados.⁵⁹

Contudo, sabe-se que o instituto extradicional é matéria indispensável tanto para o Direito Internacional Privado como para o Direito Internacional Público, pois trata de direitos individuais da pessoa extraditada e dos interesses dos Estados envolvidos na extradição.

Assim afirma Gilda Russomano:

“Não é possível dizer, portanto, que ela constitua assunto próprio, específico e exclusivo desta ou daquela ciência jurídica particular. Ao contrário, figura poliédrica, comporta, pressupõe e exige estudo multilateral, efetuado de ângulos diversos, dentro os quais, sem dúvida, um dos mais relevantes é o ângulo da Comunidade Internacional”.⁶⁰

Além de estar coadunado aos ramos do Direito Internacional, o ato de extradição tem ligação direta com o Direito Penal, por ser um dos instrumentos utilizados como forma de aplicação efetiva do direito de punir do Estado.

Luiz Regis Prado e Luiz Alberto Araújo asseguram que:

“A noção de extradição marca, inexoravelmente, a convergência de dois ramos da ciência jurídica, o Direito Penal e o Direito Internacional Público, numa verdadeira simbiose. Diz respeito ao Direito Penal, por relacionar-se com a aplicação ou o exercício efetivo do jus puniendi do Estado; ao Direito Internacional Público porque supõe ou implica relações entre os Estados, com o fim de repressão à criminalidade.”⁶¹

É válido ressaltar o pensamento de Carolina Lisboa⁶²:

⁵⁹ CARNEIRO, Camila Tagliani. *A extradição no ordenamento jurídico brasileiro*. São Paulo: Memória jurídica, 2002. p. 20.

⁶⁰ RUSSOMANO, Gilda Maciel Corrêa Meyer. *A Extradição do Direito Internacional e no Direito Brasileiro*. 3 ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1981. p.14.

⁶¹ FRANCO, Alberto Silva; STOCO, Rui; JUNIOR, José Silva et AL. *Código Penal e sua interpretação Jurisprudencial*. 6 ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1997. p. 138-139.

⁶² LISBOA, Carolina Cardoso Guimarães. *A relação extradicional no direito brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 59.

“Conforme já dissemos, a extradição é um instituto regulado pelo Direito Internacional e pelo Direito Interno. Assim, a partir do ponto de vista de cada um dos ramos do Direito, poderemos descobrir que o instituto adquire feições diferentes, uma vez que cada área o contempla de perspectivas distintas.”

É certo que a crescente internacionalização das relações sociais, políticas, culturais, bem como, do direito *lato sensu*, em especial o direito penal, são aspectos relevantes para a extradição e que se faz cada vez mais importante tanto para o Direito Internacional Privado, quanto para o Direito Internacional Público e como para o Direito Interno.

Vale ressaltar que a extradição não é pena, não tem por finalidade direta a punição, mas é um instrumento de cooperação internacional que tem por fim a repressão do crime comum para garantir a aplicação da lei penal.⁶³

2.2 Aspecto Histórico

2.2.1 Internacional

Praticar o ato de extraditar é um dos instrumentos do Direito Internacional mais antigos da História da humanidade. Existem relatos de que no período da Antiguidade os reis, nobres e soberanos já faziam trocas de criminosos furtivos entre um reino e outro como forma de garantir a aplicação das leis e punições aos quais lhe foram impostos.

O primeiro texto bilateral sobre a extradição foi um tratado de paz assinado entre o Faraó Ramsés II e o soberano hitita Príncipe Hattusili em 1280 a.C., que consagrou o método a ser empregado, subsequentemente, em quase toda

⁶³ LISBOA, Carolina Cardoso Guimarães. *A relação extradicional no direito brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 59-60.

a História Antiga, ao inserir, como cláusulas específicas, mecanismos reguladores da extradição no corpo de acordos gerais de entendimento político.⁶⁴

A Bíblia relata o caso da devolução de Sansão, feita pelos israelitas aos filisteus que o reclamavam, e, também, entre os judeus, quando a tribo de Israel exigiu da tribo de Beijamin a entrega dos autores de crime de homicídio cometido em Gibeah ou Gabaa⁶⁵. Para alguns, estes seriam alguns dos indícios mais primitivos do surgimento do instituto extradicional.

Na Grécia Antiga, os reinados da Macedônia e de Atenas mantinham acordo para extraditar os criminosos que tentavam matar o rei, além de escravos foragidos e autores de crimes de natureza grave, considerados odiosos.⁶⁶

No grande Império Romano, a extradição também foi praticada. Apesar do predomínio de Roma sobre o mundo civilizado antigo e do exercício de seu poderio jurisdicional em dimensão autenticamente imperial, que muitas vezes não reputava a soberania de outros Estados, o Estado Romano possuía o Tribunal dos Recuperadores, que era o órgão responsável por decidir se extraditava ou não.⁶⁷

São muitos os registros ao longo da História que remontam a ideia de extradição, mas foi apenas na era medieval que a extradição foi tratada como é atualmente, ou seja, como um mecanismo de troca internacional de criminosos foragidos.

Appio Claudio Acquarone expõe os registros de acordos assinados em 836 entre o príncipe de Benevento e os magistrados de Nápoles, em 840 entre Veneza e o Imperador Lotário, em 1174 entre Henrique II, da Inglaterra, e Guilherme, da Escócia, em 1376 entre o Rei da França, Carlos V, e o Conde de Sabóia, e em 1497 entre a Inglaterra e Flandres, aos quais convencionaram a troca

⁶⁴ ACQUARONE, Appio Claudio. *Tratados de extradição: construção, atualidade e projeção do relacionamento bilateral brasileiro*. Coleção Curso de Altos Estudos do Instituto Rio Branco, 2003. p.26.

⁶⁵ LISBOA, Carolina Cardoso Guimarães. *A relação extradicional no direito brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p.95

⁶⁶ CARNEIRO, Camila Tagliani. *A extradição no ordenamento jurídico brasileiro*. São Paulo: Memória jurídica, 2002. p. 24.

⁶⁷ LISBOA, Carolina Cardoso Guimarães. *A relação extradicional no direito brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 96.

de criminosos condenados pelos seus sistemas legais nacionais entregando os indivíduos culpados aos que os reclamavam.⁶⁸

Vale ressaltar que o tratado internacional celebrado pelo Rei francês Carlos V e o Conde de Sabóia abordou o instituto extradicional da maneira mais próxima ao que é aplicado atualmente, ou seja, tinha por escopo impedir que o acusado ou condenado de praticar um crime comum se refugiasse em outro país.⁶⁹

Outros movimentos importantes para a evolução histórica da extradição aconteceram nos Séculos XIV e XVI. Quando, em 1360, as Cortes de Portugal e de Castela acordaram, mediante cláusulas específicas e minuciosamente detalhadas, a entrega recíproca de condenados à penal capital, e em 1569, quando o rei espanhol Felipe II celebrou o ato de cooperação com Dom Sebastião de Portugal, listando os crimes que possibilitariam pedidos extradicionais.⁷⁰

Entre os Séculos XVI e XVIII, por influência das Monarquias Absolutistas, a aplicação da extradição era medida que se destinava aos contraventores políticos, religiosos e militares.⁷¹

Observa-se que até essa época, os Estados estavam preocupados apenas em afastar o forasteiro de país alheio do que em ajudar a combater o crime. A extradição era praticada unicamente com objetivo de combater os hereges, os perseguidores políticos e os desertores. A extradição tinha apenas cunho de punir o criminoso político, e não o criminoso comum.

Ao final do Século XVIII, os movimentos iluministas, com o ideário de valorização do homem e de respeito a sua integridade intelectual, a sociedade passou a dar maior importância e relevância à dignidade da pessoa humana e aos direitos fundamentais, a extradição deixa de ser utilizada como instrumento de

⁶⁸ ACQUARONE, Appio Claudio. *Tratados de extradição: construção, atualidade e projeção do relacionamento bilateral brasileiro*. Coleção Curso de Altos Estudos do Instituto Rio Branco, 2003. p.27.

⁶⁹ CARNEIRO, Camila Tagliani. *A extradição no ordenamento jurídico brasileiro*. São Paulo: Memória jurídica, 2002. p. 25.

⁷⁰ ACQUARONE, Appio Claudio. *Tratados de extradição: construção, atualidade e projeção do relacionamento bilateral brasileiro*. Coleção Curso de Altos Estudos do Instituto Rio Branco, 2003. p.28.

⁷¹ CARNEIRO, Camila Tagliani. *A extradição no ordenamento jurídico brasileiro*. São Paulo: Memória jurídica, 2002. p. 26.

perseguição política e se firma como ferramenta do Direito Internacional para combater o crime comum.⁷²

Entretanto, o direito extradicional foi efetivamente normatizado no âmbito internacional a partir do século XX com a Declaração Universal dos Direitos Humanos em 1948.

2.2.2 Nacional

No Brasil, o instituto extradicional teve seus primeiros indícios ainda no Período Imperial, contudo, executava-se de forma precária, tendo em vista que os tratados internacionais celebrados eram demasiadamente simples, pois não faziam qualquer observância aos direitos e garantias fundamentais da época.

Apesar da Constituição Política do Império do Brasil⁷³, promulgada em 1824, ser a primeira a resguardar os direitos e garantias fundamentais, ela permitia que qualquer pessoa, natural ou não, fosse extraditada. Bastava que o Estado reclamante apresentasse a cópia da acusação, para efetuar a custódia da pessoa reclamada, sendo extraditada de imediato para quem o reclamava, deixando de observar os direitos e garantias que ao extraditado era inerente.

Na década de 1830, o Brasil Império celebrou acordos extradicionais com a Alemanha, França, Inglaterra, Portugal e Rússia. Estes tratados internacionais traziam os crimes suscetíveis à extradição, os quais eram os crimes de rebelião do vassalo contra o seu Senhor, a deslealdade, a perfídia, a traição, a produção de dinheiro falso e outros ilícitos que contrariavam a realidade sociocultural do período.⁷⁴

Com a vinda da Corte Portuguesa e com a abertura dos portos brasileiros ao comércio internacional, foi grande o número de imigrantes que vieram para o Brasil. A política de livre acesso de estrangeiros ao território nacional fez com

⁷² ACQUARONE, Appio Claudio. *Tratados de extradição: construção, atualidade e projeção do relacionamento bilateral brasileiro*. Brasília: Instituto Rio Branco: Fundação Alexandre de Gusmão, 2003. p. 28.

⁷³ BRASIL. *Presidência da República*. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/>>. Acesso em 08 mai 2012.

⁷⁴ VELOSO, Kléber Oliveira. *O instituto extradicional*. Goiânia: AB, 1999. p.17

que o governo regulamenta-se o instituto da extradição, a fim de estabelecer normas para a permanência em território nacional.⁷⁵

A Circular do Ministério dos Negócios Estrangeiros, expedida em 1847 pelo ministro Bento da Silva Lisboa, o Barão de Cairu, foi o primeiro documento brasileiro que firmou as diretrizes e normas sobre a extradição. Esta circular manteve um caráter administrativo à extradição.⁷⁶

Mesmo tendo sido revogada pela Circular de 1848, foi a Circular de 1847 que serviu como molde e fundamentação para a concessão de extradição pelo governo do Brasil.⁷⁷

A década de 1850 ficou marcada pelos tratados parciais aos quais tratavam da extradição apenas para algumas espécies limitadas de crimes. A exemplo disso estão os tratados que o Brasil assinou com Uruguai, Peru, Equador, Portugal e Argentina. Entretanto, não demorou para que os tratados fossem elaborados de forma mais complexa, listando a maioria dos crimes, na qual são chamados de tratados gerais.

Nessa época, os procedimentos extradicionais eram sumários e baseavam-se na política internacional da reciprocidade em que o Estado requerente pedia a extradição de qualquer acusado de crime grave que estivesse previsto na legislação criminal do Império. Para isto, o pedido bastava ser instruído por um mandado de prisão ou ato de acusação, para que se mandasse prender o extraditando, que era posto imediatamente à disposição do Governo requerente.⁷⁸

Contudo, o sistema extradicional vigente da época, baseado apenas no princípio da reciprocidade, em que era possível mandar prender e extraditar qualquer um que cometesse crime, sem que houvesse um tratado pré-firmado, bastando somente o compromisso da reciprocidade dos Estados, não era suficiente

⁷⁵ CARNEIRO, Camila Tagliani. *A extradição no ordenamento jurídico brasileiro*. São Paulo: Memória jurídica, 2002. p. 27

⁷⁶ LISBOA, Carolina Cardoso Guimarães. *A relação extradicional no direito brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p.118

⁷⁷ LISBOA, Carolina Cardoso Guimarães. *A relação extradicional no direito brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p.118

⁷⁸ RUSSOMANO, Gilda Maciel Corrêa Meyer. *A Extradição do Direito Internacional e no Direito Brasileiro*. 3 ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais. 1981. p.118.

para resguardar os direitos e garantias fundamentais dos estrangeiros e brasileiros previstos pela Constituição de 1891.⁷⁹

Devido a essa insuficiência, a jurisprudência à época (1906) era obrigada a entender que a prisão do estrangeiro por ordem do Poder Executivo à requisição de autoridade de país que não tinha firmado qualquer tratado de extradição com o governo brasileiro era ilegal.⁸⁰

Em virtude disso, a Câmara dos Deputados promulgou a Lei nº 2.416 de 28 de junho de 1911, que proibiu o Brasil de conceder a extradição com base somente na reciprocidade e estabeleceu que a apreciação do pedido extradicional pelo Poder Judiciário era totalmente necessária.⁸¹

A partir de 1934, com a promulgação da Constituição Brasileira, houve a revogação do princípio da reciprocidade previsto na Lei nº 2.416/11, proibindo de vez a entrega de indivíduos sem a existência de tratados.⁸²

Após a Constituição de 1934, entrou em vigor o Decreto-lei nº 394 de 1938, que passou a regulamentar extradição, prevendo a sua “concessão somente quando a infração penal tivesse sido cometida no território do Estado requerente ou quando se lhe aplicassem as leis penais”, tendo a Lei n.º 2.416/06 revogada.⁸³

O Decreto-lei nº 394/38 perdurou até a criação do primeiro Estatuto do Estrangeiro - Decreto-lei nº 941, outorgado em 13 de outubro de 1969 que obedecia às normas e diretrizes do Código Bustamante.⁸⁴

A partir de 1964, com a queda do governo de João Goulart através do golpe de 64, instalou-se o Regime Militar e inúmeras foram as revogações e criações de novos Decretos-leis pela Junta Ministerial Militar, até que em 1980 a Lei nº 6.815, alterada pela Lei nº 6.964/81 instituiu o atual Estatuto do Estrangeiro.

⁷⁹ FARIA, Bento de. *Sobre o direito extradicional*. Rio de Janeiro: Jacinto Ribeiro dos Santos, 1930, p.38.

⁸⁰ SALGADO, Anna Lúcia P. B. Op. cit., p. 66; MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Direito Penal e direito internacional*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1978, p. 43.

⁸¹ MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Direito Penal e direito internacional*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1978, p. 43.

⁸² LISBOA, Carolina Cardoso Guimarães. *A relação extradicional no direito brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p.119

⁸³ BRASIL. *Coleção de Leis do Brasil de 1938*. Volume 1, p. 68. Disponível em: www.jusbrasil.com.br/legislacao/126752/decreto-lei-394-38 Acesso em 09 mai. 2012.

⁸⁴ É fruto da Convenção de Havana de 20/02/1928 e foi promulgado aqui no Brasil pelo Decreto-Lei nº 18.871, de 13/08/1929. É um tratado de direito internacional privado.

O Estatuto do Estrangeiro continua hoje em pleno vigor. Entretanto, o Brasil não deixou de acordar bilateralmente tratados de extradição com outros Estados.

Atualmente, o Brasil possui 23 tratados internacionais que regulamentam a extradição. Dentre eles está o tratado firmado com a Itália em 17 de outubro de 1989, objeto específico deste trabalho.

O caso mais recente acontecido no Brasil foi a polêmica da extradição do ex-ativista Cesare Battisti, reclamado pela Itália, na qual o Ex-Presidente da República Luiz Inácio Lula da Silva optou por não extraditar o italiano, em desacordo com os termos descritos no tratado assinado entre esses Estados.

2.3 Classificação

Para Antonio Quintano Ripollés, o instituto diferencia-se em extradição de fato e extradição de direito. A primeira consiste na entrega sumária de um indivíduo reclamado, que um Estado faz a outro, sem obediência às normas legais preexistentes. A segunda, oposta à primeira, a entrega é feita em observância das normas legais, fundamentada nas bases jurídicas de Direito Internacional ou do próprio Direito Interno, firmados pelos pactos intercomunitários.⁸⁵

Observa-se que apesar da extradição de fato não obedecer às normas legais, não quer dizer que ela seja praticada de forma ilegal, sem observância dos direitos do extraditado. Por exemplo, nas regiões fronteiriças entre os Estados, quando há situações em que o criminoso foge do país em que cometeu o crime para se esconder em outro país limítrofe àquele. Tal situação não justifica um dispendioso, demorado e burocrático procedimento extradicional, podendo ser realizado na simples entrega do criminoso ao Estado que o procura.

Outra maneira de diferenciar o instituto é por quem formula o pedido de extradição, na qual pode ser passiva ou ativa. Esta é formulada pelo Estado que solicita a extradição, competindo aos diversos Poderes Executivos Estatais analisar se autoriza ou não, predominando dessa maneira o caráter político-administrativo.

⁸⁵ RUSSOMANO, Gilda Maciel Corrêa Meyer. *A Extradição do Direito Internacional e no Direito Brasileiro*. 3 ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais. 1981. p.6

Por outro lado, aquela ocorre quando o Estado recebe o pedido para a concessão do instituto e o executor será o chefe do Poder Executivo ou o próprio Poder Judiciário, prevalecendo o caráter jurisdicional.⁸⁶

Distingue-se, também, quando a extradição é executada de forma espontânea, na qual o Estado efetua sem pedido prévio de outro Estado, e quando é requerida, que é a maneira mais comum praticada pelos países solicitando a outro a extradição.⁸⁷

Gilda Russomano a extradição divide-se em extradição requerida e à extradição espontânea. Explica que na extradição requerida, que é a forma habitual, o Estado A solicita ao Estado B que lhe seja entregue o criminoso, e, na extradição espontânea, “menos comum, mas quiçá plausível”, o Estado B, sem qualquer solicitação ou providência do Estado A, lhe oferece a devolução do extraditando.⁸⁸

Classifica-se também quanto à situação/fase processual em que se encontra o processo crime do extraditando. Quando o pedido de extradição for feito antes de sentença penal condenatória que atribuir à autoria do delito ao extraditando tem-se a extradição instrutória. Quando o pedido for realizado já tendo sido o extraditando processado e condenado pela autoria do crime diz-se que a extradição é executória, pois servirá para assegurar a execução da sentença penal.

A extradição pode classificar-se também em sumária e em trânsito, e administrativa, judicial ou mista.⁸⁹

⁸⁶ VELOSO, Kléber Oliveira. *O instituto extradicional*. Goiânia: AB, 1999. p.53.

⁸⁷ CARNEIRO, Camila Tagliani. *A extradição no ordenamento jurídico brasileiro*. São Paulo: Memória jurídica, 2002. p. 38.

⁸⁸ LISBOA, Carolina Cardoso Guimarães. *A relação extradicional no direito brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 104.

⁸⁹ “Corrobora-se a extradição em trânsito quando o extraditado, para chegar ao país que solicitou a extradição, passa pelo território de um terceiro país.” “Já a extradição sumária, instituto que surgiu no Século XVIII, era o ato praticado aos militares desertores em tempos de guerra. A extradição administrativa é aquela em que o ato de extraditar é apenas um ato meramente administrativo do chefe do Poder Executivo, ou seja, não tem a apreciação e participação do Poder Judiciário. Por outro lado, na extradição judicial deve haver o consentimento do Poder Judiciário para a concessão ou não da extradição. E, conforme o nome já diz, no instituto extradicional misto, o sistema é administrativo-judicial, isto é, deve haver apreciação do Poder Judiciário e do Poder Executivo.” VELOSO, Kléber Oliveira. *O instituto extradicional*. Goiânia: AB, 1999. p.55.

2.4 Fontes

O instituto da extradição possui fontes formais e fonte materiais.⁹⁰ A fonte material origina-se das relações sociais, ou seja, dos valores subjetivos do ser humano e estão ligados diretamente à dignidade da pessoa humana.

É o que ensina Kléber Veloso:

“Em tema de extradição, a sua fonte reside nas carências sociais. É assim porque os valores subjetivos são as maiores expressões da existência humana, pois encerram algo intrínseco a natureza do homem, e exaltam a dignidade da pessoa, por razões sólidas, não por benévolas considerações jurídicas, que sempre tangenciam a cifra pro forma. O entendimento pendular, no caso vertente, guinda-se à fonte material do instituto sob comento. Assim, pelo menos em tese, esta é a roupagem que encamisa a fonte primária.”⁹¹

Já as fontes formais da extradição são os tratados internacionais de extradição, as declarações de reciprocidade, os costumes internacionais, a jurisprudência e as leis sobre extradição.⁹²

Os tratados internacionais são fontes formais da extradição. É através da existência de um tratado internacional entre os Estados que gera a obrigação jurídica de extraditar.⁹³

O dever moral de entregar ao Estado solicitante nacional seu, através da cooperação internacional, a fim de que seja feita justiça penal, só passa a ser dever jurídico a partir dos tratados de extradição.⁹⁴

Ressalta Gilda Russomano que os acordos celebrados entre os Estados, através dos quais eles estabelecem regras para a entrega recíproca dos

⁹⁰ LISBOA, Carolina Cardoso Guimarães. *A relação extradicional no direito brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 150.

⁹¹ VELOSO, Kléber Oliveira. *O instituto extradicional*. Goiânia: AB, 1999. p. 31

⁹² CARNEIRO, Camila Tagliani. *A extradição no ordenamento jurídico brasileiro*. São Paulo: Memória jurídica, 2002. p. 42.

⁹³ CARNEIRO, Camila Tagliani. *A extradição no ordenamento jurídico brasileiro*. São Paulo: Memória jurídica, 2002. p. 42.

⁹⁴ RUSSOMANO, Gilda Maciel Corrêa Meyer. *A Extradição no Direito Internacional e no Direito Brasileiro*. Editora RT. 1981. p. 42.

delinquentes que tenham praticado o delito no território de um deles e se refugiado dentro das fronteiras do outro.⁹⁵

São os tratados internacionais que trazem as condições e formalidades da extradição, bem como o procedimento utilizado, e trazem subscritos os crimes passíveis ao pedido de extradição.

Observa-se que quando o pedido de extradição se fundamenta exclusivamente a uma das infrações previstas no tratado internacional, o Estado está obrigado a concedê-la. Entretanto, não impede que o Estado requerido analise o pedido, na qual poderá ser indeferido por não obedecer às formalidades do tratado.⁹⁶

Contudo, vale lembrar que a política extradicional dos Estados é motivada pela cooperação internacional. Assim, deve o Estado requerido sempre que for possível analisar o pedido extradicional, obedecendo as condições estipuladas nos acordos internacionais.

Porém, nem sempre existem tratados internacionais bilaterais que regulamentam o instituto da extradição.

Não havendo contrato ou convenção entre os Estados, surgem eventualmente as declarações de reciprocidade, que se constituem em outra fonte do direito extradicional.⁹⁷

As declarações de reciprocidade e os tratados internacionais possuem a mesma natureza jurídica. Diferenciam-se apenas quanto à aplicação, pois as declarações de reciprocidade são mais restritivas e não vinculam os Estados como o tratado, podendo ser renunciada por quem não tiver interesse em extraditar.

Além disso, pode a reciprocidade ser aplicada de forma complementar aos tratados.⁹⁸

⁹⁵ RUSSOMANO, Gilda Maciel Corrêa Meyer. *A Extradição no Direito Internacional e no Direito Brasileiro*. Editora RT. 1981. p. 43

⁹⁶ CARNEIRO, Camila Tagliani. *A extradição no ordenamento jurídico brasileiro*. São Paulo: Memória jurídica, 2002. p.44.

⁹⁷ CARNEIRO, Camila Tagliani. *A extradição no ordenamento jurídico brasileiro*. São Paulo: Memória jurídica, 2002. p. 44

⁹⁸ RUSSOMANO, Gilda Maciel Corrêa Meyer. *A Extradição no Direito Internacional e no Direito Brasileiro*. Editora RT. 1981. p. 48.

Os costumes internacionais são também fontes extradicionais. Ney Moura Teles conceitua o costume como sendo uma norma não escrita a que pessoas obedecem, de modo uniforme e constante, na certeza de que estão obrigadas a obedecê-las.⁹⁹

Gilda Russomano afirma também que o costume deve ser considerado fonte de direito extradicional porque na prática internacional os Estados concedem a extradição, ainda que na ausência de qualquer convênio com o país requerente, não a condicionando, muitas vezes nem mesmo, à reciprocidade.¹⁰⁰

Observa-se da afirmativa de Russomano, a relevância que tem o costume para concessão da extradição. Porquanto, muitas vezes não existem tratados ou declarações de reciprocidade e os Estados valem-se apenas de seus costumes e tradições.

Outra fonte da extradição é a jurisprudência.

Mesmo existindo tratados ou declarações de reciprocidades, os pedidos de extradição sempre serão submetidos a julgamento no país para o qual são dirigidos, formando, assim, a jurisprudência interna dos tribunais.¹⁰¹

Por fim, mas não menos importantes, estão as leis internas dos países. Estas são disposições normativas internas que fixam condições, regulam as formas e o processo da entrega de delinquentes feita por um Estado a outro.¹⁰²

2.5 Princípios

Para Kléber Veloso a extradição, como instituto do Direito Internacional, rege-se sobre o princípio da especialidade, o princípio da identidade e do *non bis in idem*. Todo o desenvolvimento da extradição é produzido por esses

⁹⁹ TELES, NeyMoura. *Direito Penal I – parte geral*. Editora Atlas. 2006. p. 59.

¹⁰⁰ RUSSOMANO, Gilda Maciel Corrêa Meyer. *A Extradição no Direito Internacional e no Direito Brasileiro*. Editora RT. 1981. p. 51.

¹⁰¹ CARNEIRO, Camila Tagliani. *A extradição no ordenamento jurídico brasileiro*. São Paulo: Memória jurídica, 2002. p. 45.

¹⁰² RUSSOMANO, Gilda Maciel Corrêa Meyer. *A Extradição no Direito Internacional e no Direito Brasileiro*. Editora RT. 1981. p. 49.

princípios que se interpenetram diante das legislações de Direito interno e de Direito Internacional.¹⁰³

2.5.1 Da especialidade

O princípio da especialidade, também chamado de efeito limitativo da extradição, impede que a pessoa seja processada e julgada por infração penal diferente daquela que deu origem a pretensão extradicional.¹⁰⁴

O Tratado-Modelo de Extradição consagra este princípio quando, em seu artigo 14, preceitua que:

“1 – um indivíduo extraditado em razão do presente Tratado não poderá, no Território do Estado requerente, ser processado, condenado, detido ou reextraditado para um terceiro Estado, nem ser submetido a outras restrições a sua liberdade pessoal, por uma infração cometida antes da entrega, salvo: a) se se tratar de uma infração pela qual a extradição tenha sido concedida; ou b) se o Estado requerido manifestar a sua concordância. (...)”¹⁰⁵

Por este princípio, o indiciado não poderá ser julgado por crime diverso daquele que foi objeto do pedido de extradição, salvo se isso acontecer com o seu consentimento.¹⁰⁶

Assim, o primeiro compromisso que o Estado requerente deverá assumir, por exemplo, com o Brasil quando requer a extradição é o de que não incriminará o extraditando, nem o prenderá ou o processará, por fatos anteriores ao pedido.¹⁰⁷

¹⁰³ VELOSO, Kléber Oliveira. *O instituto extradicional*. Goiânia: AB, 1999. p. 68.

¹⁰⁴ VELOSO, Kléber Oliveira. *O instituto extradicional*. Goiânia: AB, 1999. p. 69.

¹⁰⁵ ARAÚJO JÚNIOR, João Marcello de. *Extradição: alguns aspectos fundamentais*. Revista Forense, Rio de Janeiro: Forense, 1994, p. 67.

¹⁰⁶ VELOSO, Kléber Oliveira. *O instituto extradicional*. Goiânia: AB, 1999. p.. 69

¹⁰⁷ BRASIL, Lei 6.815/80. Art. 91, inciso I: “Não será efetivada a entrega sem que o Estado requerente assumo o compromisso: (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81) I - de não ser o extraditando preso nem processado por fatos anteriores ao pedido;”

Em virtude deste princípio, Kleber Veloso destaca a responsabilidade moral que é dada ao Estado requerente pela comunidade internacional.¹⁰⁸

Para Quintano Ripollés este princípio visa coibir o pedido incrédulo e evitar extradições fraudulentas, em que a má-fé faz com que certo Estado peça a extradição por delitos de determinada natureza, quando sua intenção é processar o extraditando por outros delitos que, se revelados, impediriam o êxito da medida.¹⁰⁹

2.5.2 Da identidade

O princípio da identidade ou da dupla incriminação se fundamenta na necessidade de o fato ser tipificado como crime em ambas as legislações penais, tanto na do Estado requerente como na do Estado requerido.¹¹⁰

A pretensão extradicional deverá ser efetivada com arrimo numa infração penal tipificada nas legislações dos Estados envolvidos na barganha.¹¹¹

“Não se concederá a extradição, portanto, quando o fato que a determinar não for considerado crime pela lei brasileira.”.¹¹²

O artigo 77, inciso II, da Lei 6.815/80, refere-se diretamente ao princípio da identidade.¹¹³

Trata-se de uma garantia essencial ao direito de liberdade. O que não significa que ambas as legislações devam referir-se àquele determinado crime

¹⁰⁸ VELOSO, Kléber Oliveira. *O instituto extradicional*. Goiânia: AB, 1999. p.. 69

¹⁰⁹ LISBOA, Carolina Cardoso Guimarães. *A relação extradicional no direito brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p.103.

¹¹⁰ CARNEIRO, Camila Tagliani. *A extradição no ordenamento jurídico brasileiro*. São Paulo: Memória jurídica, 2002. p. 48

¹¹¹ VELOSO, Kléber Oliveira. *O instituto extradicional*. Goiânia: AB, 1999. p. 69.

¹¹² LISBOA, Carolina Cardoso Guimarães. *A relação extradicional no direito brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p.158

¹¹³ BRASIL, Lei n.º 6.815/80. Art. 77. “Não se concederá a extradição quando: (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81) II - o fato que motivar o pedido não for considerado crime no Brasil ou no Estado requerente;”

de forma rigorosamente igual, bastando que tal conduta seja considerada criminosa pelo Brasil.¹¹⁴

Pouco importa se o fato for considerado crime pela lei do país requerente, se no Brasil não for considerado.¹¹⁵

Assim, se o fato que motivar o pedido constituir crime na lei do Estado requerente, mas, no Estado brasileiro, não for crime ou ser mera contravenção, a extradição será negada.¹¹⁶

2.5.3 Do non bis in idem

A expressão *bis in idem* é originalmente de aplicação, propriamente, em matéria de Direito Tributário, “significando um imposto repetido sobre a mesma coisa ou matéria já tributada.”.¹¹⁷

No Direito Penal Internacional é uma “limitação ao poder punitivo do Estado para a garantia da segurança jurídica.”.¹¹⁸

Para o Direito Internacional, por meio deste princípio, não será outorgado o pedido de extradição quando o ilícito penal motivador do requerimento já estiver sendo processado, ou já tenha sido julgado pelo ordenamento jurídico do Estado requerido. Assim, sendo denegada a pretensão, não poderá o Estado requerente fazer novo pedido baseado no mesmo fato, não obstante, é claro, se provar a existência de erro formal ou material que tenha viciado o pedido, ou outro ensejo que motive o requerimento.¹¹⁹

Este princípio está resguardado pelo artigo 88 da Lei 6.815/80.¹²⁰

¹¹⁴ CARNEIRO, Camila Tagliani. *A extradição no ordenamento jurídico brasileiro*. São Paulo: Memória jurídica, 2002. p.48.

¹¹⁵ LISBOA, Carolina Cardoso Guimarães. *A relação extradicional no direito brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p.159

¹¹⁶ LISBOA, Carolina Cardoso Guimarães. *A relação extradicional no direito brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p.159

¹¹⁷ WIKIPEDIA. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Bis_in_idem>. Acesso em 24 mai 2012.

¹¹⁸ JAPIASSU, Carlos Eduardo Adriano. *O princípio do No bis in idem no direito penal internacional*. Editorial, 2001. p.12.

¹¹⁹ CARNEIRO, Camila Tagliani. *A extradição no ordenamento jurídico brasileiro*. São Paulo: Memória jurídica, 2002. p. 49

¹²⁰ BRASIL, Lei n.º 6.815/80. “Art. 88: Negada a extradição, não se admitirá novo pedido baseado no

2.6 O instituto da extradição no Direito Brasileiro

2.6.1 Da extradição ativa e passiva

Conforme já mencionado anteriormente, a extradição pode ser classificada em ativa e passiva.

Contudo, no direito brasileiro são excepcionais os casos em que o Brasil agiu de forma ativa e formulou pedido de extradição para outro país.

Mirtô Fraga afirma que raras foram as vezes em que o Brasil pediu a extradição e que os poucos casos existentes ocorreram ainda no início do século XIX. Afirma, ainda, que a extradição no Direito brasileiro é predominantemente passiva, pois na maioria dos casos o Brasil apenas recebe o pedido para a concessão da extradição.¹²¹

Em virtude dessa excepcionalidade, o ordenamento jurídico não tem se interessado em recepcionar tal modalidade da extradição e possui apenas um dispositivo do ordenamento jurídico brasileiro que se preocupou com a extradição ativa foi o artigo 20 do Decreto-lei n. 398/38.¹²²

É para a extradição passiva que o ordenamento jurídico brasileiro tem olhos. Muitos são as Leis, acordos e tratados firmados pelo Estado Brasileiro a fim de estabelecer as normas, formalidades e regulamentações da extradição passiva.

A Constituição Federal do Brasil de 1988 estabelece em seu artigo 84 “a competência privativa do Presidente da República para firmar negociações

mesmo fato.”

¹²¹ FRAGA, Mirtô. O novo estatuto do estrangeiro comentado. Rio de Janeiro: Forense, 1985, p.291.

¹²² BRASIL, Decreto-lei n. 394/38. “Artigo 20: quando se tratar de indivíduo reclamado pela justiça brasileira e refugiado em país estrangeiro, o pedido de extradição deverá ser transmitido ao Ministério da Justiça e Negócios Interiores, que o examinará e, se o julgar procedente, o encaminhará ao Ministério das Relações Exteriores, para fins convenientes, fazendo-o acompanhar de cópia dos textos da lei brasileira referentes ao crime praticado, à pena aplicável e à sua prescrição, e de dados ou informações que esclareçam devidamente o pedido.”.

internacionais, celebrar acordos, tratados e convenções que serão sujeitos ao referendo do Congresso Nacional.”.¹²³

Para Bento Faria a extradição faz presumir a troca de relações entre os Estados, constituindo, assim, sob esse aspecto, um ato diplomático, que por sua natureza incumbe ao poder administrativo da Nação, ou que, pelo menos, é de sua iniciativa.¹²⁴

Tanto é assim que a Constituição, conforme já mencionado, incumbe ao Presidente esta responsabilidade diplomática, ou seja, a concessão da extradição do pedido de extradição cabe ao Poder Executivo.

Além disso, o art. 22, inciso XV, da CF, estabelece a “competência privativa da União para legislar a respeito da extradição e expulsão de estrangeiro”, bem como, seu art. 102, inciso I, alínea g, incumbe o Supremo Tribunal Federal de julgar as extradições solicitadas por Estados estrangeiros.¹²⁵

A extradição também é regulamentada pela Lei Federal nº 6.815 de 1980, Estatuto do Estrangeiro, que define “a situação jurídica do estrangeiro no Brasil e cria o Conselho Nacional de Imigração e suas alterações pela Lei Federal nº 6.964/81.”.¹²⁶

O Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, em seus artigos 207 a 214¹²⁷, estabelece o procedimento processual para a concessão da extradição passiva.

¹²³ BRASIL. *Constituição Federal*. Brasília: Senado Federal, 1988. Artigo 84. Disponível em: <www.planalto.gov.br>.

¹²⁴ DE FARIA, Bento. *Sobre o direito extradicional*. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos, 1930. P.25.

¹²⁵ BRASIL. *Constituição*. Senado Federal, 1988. Art. 22 e Art. 102.

¹²⁶ BRASIL. *Lei n. 6.964, de 9 de dezembro de 1981*. Disponível em: <www.planalto.gov.br>. Acesso em 20 mai 2012.

¹²⁷ BRASIL, *Regimento Interno do STF*. Supremo Tribunal Federal. “Art. 207. Não se concederá extradição sem prévio pronunciamento do *Supremo Tribunal Federal* sobre a legalidade e a procedência do pedido, observada a legislação vigente. Art. 208. Não terá andamento o pedido de extradição sem que o extraditando seja preso e colocado à disposição do Tribunal. Art. 209. O Relator designará dia e hora para o interrogatório do extraditando e requisitará a sua apresentação. Art. 210. No interrogatório, ou logo após, intimar-se-á o defensor do extraditando para apresentar defesa escrita no prazo de dez dias. § 1º O Relator dará advogado ao extraditando que não o tiver, e curador, se for o caso. § 2º Será substituído o defensor, constituído ou dativo, que não apresentar a defesa no prazo deste artigo. Art. 211. É facultado ao Relator delegar o interrogatório do extraditando a juiz do local onde estiver preso. Parágrafo único. Para o fim deste artigo, serão os autos remetidos ao juiz delegado, que os devolverá, uma vez apresentada a defesa ou exaurido o prazo. Art. 212. Junta a defesa e aberta vista por dez dias ao Procurador-Geral, o Relator pedirá dia para julgamento. Parágrafo único. O Estado requerente da extradição poderá ser representado por advogado para

2.6.2 Dos Tratados

No âmbito internacional, o Brasil regulamenta a matéria através dos vários tratados existentes com outros países. Se o Estado requerente possui tratado de extradição com o Brasil, ocorrerá uma aplicação das normas dispostas em tal tratado na cooperação solicitada.¹²⁸

O STF entende que:

“a concessão da extradição no Brasil é competência do Poder Executivo, sendo ela obrigatória quando houver a existência de tratado e facultativa na falta de acordo com o Estado requerente. [...] Ainda que haja tratado o procedimento para concedê-la ou denegá-la é questão de ordem interna. Assim na extradição obrigatória, isto é, em virtude de tratado, o Executivo não pode, liminarmente, recusar-se a concedê-la. Deve remeter o pedido ao Supremo Tribunal Federal para que sejam apreciados os aspectos de legalidade e procedência. E, na extradição facultativa, ou seja na inexistência de tratado, o Executivo pode recusar o oferecimento de reciprocidade de tratamento e negar a extradição solicitada.”.¹²⁹

Para Yussef Said Cahali a existência do tratado torna obrigatória a extradição nos casos em que são previstos por ele, devendo ser respeitado, em todos os casos, os mandamentos da Constituição.

Observa-se que a Constituição Federal brasileira é suprema está acima de todas as leis, normas e regulamentações existentes no direito interno. Contudo, no direito internacional há uma hierarquia das normas de extradição, na qual prevalecem os tratados internacionais sobre as normas internas, mas os tratados internacionais devem sempre obedecer às normas constitucionais.

No Brasil, um conflito entre normas contratuais e disposição interna se resolve pela aplicação do tratado, não só porque as regras do tratado são

acompanhar o processo perante o Tribunal. Art. 213. O extraditando permanecerá na prisão, à disposição do Tribunal, até o julgamento final. Art. 214. No processo de extradição, não se suspende no recesso e nas férias o prazo fixado por lei para o cumprimento de diligência determinada pelo Relator ou pelo Tribunal.”

¹²⁸ LISBOA, Carolina Cardoso Guimarães. *A relação extradicional no direito brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 123.

¹²⁹ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Texto disponível em <http://www.stf.gov.br/institucional/biblioteca/extradição.pdf>. Acessado em 23 mai 2012.

especiais em relação às da lei, como, também, porque os tribunais estão obrigados a emprestar eficácia aos tratados regularmente concluídos.¹³⁰

Neste sentido, tem decidido o Supremo Tribunal Federal: “a existência de tratado, regulando a extradição, quando em conflito com a lei, sobre ela prevalece porque contém normas específicas”.¹³¹

Predomina ainda a ideia de que o pedido de extradição deve se apoiar em um tratado, e por isso, a crescente solidariedade internacional na luta contra o crime tem multiplicado esses acordos interestatais para a entrega de criminosos.¹³²

2.6.3 Da reciprocidade

Além dos tratados, o Direito Brasileiro prevê também que a extradição poderá ser concedida por meio de política de reciprocidade.

O artigo 76 do Estatuto do Estrangeiro prevê que “a extradição poderá ser concedida quando o governo requerente se fundamentar em tratado, ou quando prometer ao Brasil a reciprocidade.”.¹³³

A política de reciprocidade nada mais é que acordos estipulados entre dois países para a entrega de um determinado, ou determinados, criminosos. Há um compromisso do país requerente, para que no futuro, o Estado requerido, a conceder a extradição quando se apresente um caso análogo.¹³⁴

Para Francisco Xavier da Silva Guimarães:

“A promessa de reciprocidade de tratamento enseja que o pedido de extradição se subordine à lei interna do país. Sem essa promessa, inviável, pois, a sua aceitação por se tratar de requisito imposto por lei em caráter absoluto, que por isso não pode ser afastado ou

¹³⁰LISBOA, Carolina Cardoso Guimarães. *A relação extradicional no direito brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p.124

¹³¹ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Habeas corpus nº 51.977 de 13 de março de 1974.

¹³²LISBOA, Carolina Cardoso Guimarães. *A relação extradicional no direito brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p.125

¹³³ BRASIL, Estatuto do Estrangeiro. Art. 76 Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6815.htm> Acesso em 23 mai 2012.

¹³⁴ LISBOA, Carolina Cardoso Guimarães. *A relação extradicional no direito brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p.126.

dispensado. E mais: A aceitação da promessa de reciprocidade é da alçada exclusiva do Poder Executivo e independe da apreciação do Poder Judiciário – trata-se de um juízo político deferido ao Executivo”.¹³⁵

Como bem pontua Francisco Guimarães, não havendo tratado, a aceitação da promessa de reciprocidade caberá ao Presidente do Brasil, que poderá negar a extradição do criminoso.

Contudo, se o Brasil já houver, anteriormente, acordado a reciprocidade com o outro Estado, o Poder Executivo brasileiro não poderá negar a extradição.

O jurista brasileiro Francisco Rezek explica com grande perceptibilidade:

“Diz o artigo 76 da Lei n. 6.815/80, Estatuto do Estrangeiro, que a extradição poderá ser concedida quando o governo requerente se fundamentar em tratado, ou quando prometer ao Brasil a reciprocidade. Há que distinguir-se entre a obrigação convencional e a discricção governamental. Afirmou-se, antes, que, fundamentada em tratado, a extradição torna-se obrigatória, nos casos por ele previstos; sua concessão derivará de uma obrigação convencional. Não havendo tratado, o Brasil pode negar a extradição, ainda que o Estado requerente ofereça promessa de reciprocidade de tratamento, em caso idêntico. E, neste caso, embora não seja tradição brasileira, a recusa poderá ser sumária. Todavia, se o Estado requerente invocar a existência de reciprocidade oferecida pelo Brasil, este, então, não poderá frustrar o exame do pedido que, se legal e procedente, imporá o atendimento, como resultante da palavra empenhada”.¹³⁶

Assim, o Poder Executivo, ao enviar o pedido de extradição ao Supremo Tribunal Federal, juntamente com sua justificação à extradição ou não, já denuncia a aceitação do pedido formulado, que é de sua alçada exclusiva.¹³⁷

Conclui-se assim, que a simples aceitação da promessa de reciprocidade de outro Estado não resulta em uma obrigação para o Estado Brasileiro. Ou seja, não havendo tratado ou promessa oferecida pelo Brasil, não pode o Estado estrangeiro exigir a extradição.

¹³⁵ GUIMARÃES, Francisco Xavier da Silva. *A extradição*. Revista de doutrina e jurisprudência. p. 20.

¹³⁶ REZEK, José Francisco. *Direito internacional público*: curso elementar. 6. Ed. São Paulo: Saraiva. p.199.

¹³⁷ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. *Extradição n.326*. Acórdão publicado em 29 de maio de 1974.

2.6.4 Os Suscetíveis e insuscetíveis à extradição

Inicialmente, toda pessoa que comete um crime é suscetível à extradição, para que o Estado, cuja norma penal foi infringida, promova o competente julgamento e aplique a sanção devida.¹³⁸

Entretanto existem alguns fatores que podem impedir a extradição, tais como a nacionalidade e a condição pessoal do criminoso.¹³⁹

O artigo 5º, inciso LI, da Constituição Federal prevê que:

“nenhum brasileiro será extraditado, salvo o naturalizado, em caso de crime comum, praticado antes da naturalização, ou de comprovado envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins.”¹⁴⁰

O artigo 77, inciso I, do Estatuto do Estrangeiro também prevê que :

“não será concedida a extradição quando o criminoso se tratar de brasileiro, contudo, poderá ser extraditado se a aquisição da nacionalidade brasileira ocorrer após o fato criminoso que motivar o pedido de extradição.”.¹⁴¹

Por fim, o inciso LII, artigo 5º da Constituição Federal preleciona que “não será concedida a extradição de estrangeiro por crime político ou de opinião.”¹⁴²

Logo, conclui-se que a regra é que nenhum brasileiro, naturalizado ou nacional, seja extraditado. Entretanto, a exceção ocorre quanto ao brasileiro naturalizado que tenha cometido crime antes da naturalização, ou quando houver a comprovação de que esteja envolvido em tráfico ilícito de drogas ou se adquirir a nacionalidade depois do crime. Outra regra é de que os estrangeiros sempre serão extraditados, salvo se estiverem condenados por crime político ou de opinião.¹⁴³

¹³⁸ CARNEIRO, Camila Tagliani. *A extradição no ordenamento jurídico brasileiro*. São Paulo: Memória jurídica, 2002. p. 51.

¹³⁹ CARNEIRO, Camila Tagliani. *A extradição no ordenamento jurídico brasileiro*. São Paulo: Memória jurídica, 2002. p. 51.

¹⁴⁰ Brasil, Constituição Federal. Senado Federal: 1988. Art. 5º, inciso LI.

¹⁴¹ Brasil, Estatuto do estrangeiro. Art. 77, inciso I.

¹⁴² Brasil, Constituição Federal. Senado Federal: 1988. Art. 5º, inciso LII.

¹⁴³ CARNEIRO, Camila Tagliani. *A extradição no ordenamento jurídico brasileiro*. São Paulo: Memória jurídica, 2002. p 52.

3 ANÁLISE DO CASO CESARE BATTISTI

3.1 O caso Cesare Battisti

Cesare Battisti nasceu em 18 de dezembro de 1954, na comuna de Cisterna di Latina – Itália. Cresceu em uma família influenciada pelo comunismo e adoradora de Joseph Stalin. Na sua adolescência, acompanhava seu irmão Giorgio na militância do Partido Comunista Italiano¹⁴⁴. Ainda adolescente, ingressa no grupo da esquerda extraparlamentar italiana, Lotta Continua.¹⁴⁵

Em 1977, Cesare Battisti filia-se à Autonomia Operária¹⁴⁶ e passa a praticar diversos furtos e roubos. Em uma dessas práticas, é preso por furto e levado à prisão. Na prisão, conhece um sujeito chamado Arrigo Cavallina, ideólogo dos Proletários Armados pelo Comunismo – PAC.^{147, 148}

Influenciado pelo ideólogo, Cesare Battisti entra para os PAC e, desde então, torna-se clandestino.¹⁴⁹

Em 1979, é preso em Milão por subversão à ordem do estado, tendo sido levado a uma penitenciária de segurança máxima. Após dois anos, foi

¹⁴⁴ “O Partido Comunista Italiano (PCI) é a denominação assumida a partir 15 de maio de 1943, pelo Partido Comunista da Itália (em italiano, *Partito Comunista d'Italia*), seção italiana da Terceira Internacional.”. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Partido_Comunista_Italiano> Acesso em 12 set 2012.

¹⁴⁵ NOGUEIRA, Taciana da Silva. *Refúgio x extradição: o caso Cesare Battisti*. Brasília: Uniceub, 2010. p. 54 e 55.

¹⁴⁶ BATTISTI, Cesare. Trad. BRUCHARD, Dorothée de. *Minha fuga sem fim*. Martins, 2007. “Uma sigla que percorria o país de ponta a ponta, e que pouquíssima gente sabia no que consistia. Só uma coisa nos parecia clara sobre eles: em vez de agir e se calar, como era de costume, reivindicavam alto e bom som o direito à ilegalidade. (...) nessas organizações em recursos, eram obrigados a conseguir dinheiro para a máquina de escrever, o papel, o telefone, a alimentação. (...) os Autônomos eram cabeças delinquentes mas com um discurso coerente, argumentações inteligentes. (...) ‘reapropriações proletárias’: uma definição que nos permitia enfeitar com uma conotação política os roubos e pequenos assaltos, esse autofinanciamento não reivindicado(...)”

¹⁴⁷ “Proletários Armados pelo Comunismo – PAC era um grupo armado de extrema esquerda, criado na região de Lombardia, Itália, no ano de 1976. Era uma pequena organização regional, com cerca de sessenta membros, a maior parte deles de origem operária, com orientação marxista e autonomista. Na década de 70, o PAC cometeu diversos crimes e atos de terrorismo.”. Disponível em: FREIRE, Sasha Alves da Silva Leal. *Extradição e o direito dos refugiados no ordenamento jurídico brasileiro: estudo de caso de Cesare Battisti*. Brasília: Uniceub, 2010. p. 11.

¹⁴⁸ NOGUEIRA, Taciana da Silva. *Refúgio x extradição: o caso Cesare Battisti*. Brasília: Uniceub, 2010. p. 55.

¹⁴⁹ NOGUEIRA, Taciana da Silva. *Refúgio x extradição: o caso Cesare Battisti*. Brasília: Uniceub, 2010. p. 55.

transferido para uma prisão comum, onde conhece um antigo membro dos PAC, Pietro Mutti.¹⁵⁰

Em 1982, os dois fogem da prisão com um plano de se refugiarem no México. Porém, Pietro Mutti acaba sendo preso pela polícia italiana, momento em que, beneficiando-se da Lei dos Arrependidos¹⁵¹, denuncia Cesare Battisti e outros militantes dos PAC, imputando à autoria de quatro homicídios à Battisti.¹⁵²

Em 1983, “Battisti foi julgado e condenado à prisão perpétua pela Justiça Italiana como autor dos quatro homicídios hediondos, contra um guarda carcerário, um agente de polícia, um militante neofacista e um joalheiro.”¹⁵³

Todos os homicídios foram relacionados diretamente aos PAC e teriam sido praticados entre 1977 e 1979.¹⁵⁴

Após sua condenação, Battisti foge para a França, e passa a viver em Paris, onde conheceu sua esposa. Após um ano, muda-se para Porto Escondido, no México, quando nasce sua primeira filha. Ainda no México, passou a dedicar-se as atividades literárias.¹⁵⁵

Em 1985, o presidente francês François Mitterrand declarou que “pessoas envolvidas em atividades terroristas até 1981 e que tivessem abandonado a violência”, caso não praticassem mais crimes, teriam a proteção francesa e não seriam extraditados para os seus países de origem.¹⁵⁶

Dessa forma, encorajado pela doutrina Mitterrand, Cesare Battisti volta para a França no ano de 1990, porém tem sua prisão decretada em razão de

¹⁵⁰ FREIRE, Sasha Alves da Silva Leal. *Extradição e o direito dos refugiados no ordenamento jurídico brasileiro: estudo de caso de Cesare Battisti*. Brasília: Uniceub, 2010. p.11.

¹⁵¹ ITÁLIA, Lei dos Arrependidos. “Foi criada pelo governo italiano e beneficiava presos políticos com a redução de suas penas, caso denunciassem outras pessoas que fizessem parte de grupos de resistência.”. Disponível em: <[http://pt.wikipedia.org/wiki/Cesare_Battisti_\(escritor\)](http://pt.wikipedia.org/wiki/Cesare_Battisti_(escritor))> Acesso em 11 set 2012.

¹⁵² FREIRE, Sasha Alves da Silva Leal. *Extradição e o direito dos refugiados no ordenamento jurídico brasileiro: estudo de caso de Cesare Battisti*. Brasília: Uniceub, 2010. p.11.

¹⁵³ Disponível em: <<http://www.estadao.com.br/especiais/entenda-o-caso-cesare-battisti,49329.htm/>> acesso em 11 set 2012.

¹⁵⁴ FREIRE, Sasha Alves da Silva Leal. *Extradição e o direito dos refugiados no ordenamento jurídico brasileiro: estudo de caso de Cesare Battisti*. Brasília: Uniceub, 2010. p.11.

¹⁵⁵ Disponível em: <[http://pt.wikipedia.org/wiki/Cesare_Battisti_\(escritor\)](http://pt.wikipedia.org/wiki/Cesare_Battisti_(escritor))> acesso em 11 set 2012.

¹⁵⁶ FREIRE, Sasha Alves da Silva Leal. *Extradição e o direito dos refugiados no ordenamento jurídico brasileiro: estudo de caso de Cesare Battisti*. Brasília: Uniceub, 2010. p.12.

“um pedido de extradição da justiça italiana”. Após quatro meses na prisão, tem a sua extradição negada pela Câmara de Acusação de Paris e é solto.¹⁵⁷

Durante quatorze anos, viveu como zelador de um prédio francês onde morava na França e, também, como escritor.¹⁵⁸

Após ter negado por duas vezes o pedido de extradição do ex-ativista, o governo italiano, aproveitando o novo momento político da França, na qual não mais prevalecia a doutrina Mitterrand, apresenta novo pedido de extradição.¹⁵⁹

O pedido foi analisado pelo Conselho de Estado da França e, em fevereiro de 2004, é concedido, sendo Battisti preso.¹⁶⁰

Nessa época Battisti já era bastante conhecido e a sua prisão provocou reações de opinião pública na França e o “surgimento de um movimento de apoio” ao escritor que consideravam a sua prisão uma afronta ao Estado de Direito Francês.¹⁶¹

O clamor público e a influência da mídia fizeram com que o escritor fosse solto em apenas três semanas e aproveitando da sua liberdade, na eminência de ser extraditado, o escritor foge para o Brasil.¹⁶²

Afirmou o próprio Cesare Battisti:

“que fugiu com a ajuda de membros do serviço secreto francês, que lhe teriam sugerido o Brasil como destino, além de lhe fornecerem um passaporte italiano, com sua foto e dados pessoais. Afirma, ainda, que saiu da França, de carro, para a Espanha e, de lá, para Portugal, onde embarcou para a Ilha da Madeira e, em seguida, para as Ilhas Canárias e, finalmente, para Fortaleza, via Cabo Verde.”.¹⁶³

¹⁵⁷ WIKIPEDIA. Disponível em: <[http://pt.wikipedia.org/wiki/Cesare_Battisti_\(escritor\)](http://pt.wikipedia.org/wiki/Cesare_Battisti_(escritor))> acesso em 11 set 2012.

¹⁵⁸ FREIRE, Sasha Alves da Silva Leal. *Extradição e o direito dos refugiados no ordenamento jurídico brasileiro: estudo de caso de Cesare Battisti*. Brasília: Uniceub, 2010. p.12.

¹⁵⁹ NOGUEIRA, Taciana da Silva. *Refúgio x extradição: o caso Cesare Battisti*. Brasília: Uniceub, 2010. p.59.

¹⁶⁰ FREIRE, Sasha Alves da Silva Leal. *Extradição e o direito dos refugiados no ordenamento jurídico brasileiro: estudo de caso de Cesare Battisti*. Brasília: Uniceub, 2010. p. 12.

¹⁶¹ Taciana da Silva Nogueira. *Refúgio x Extradição: o caso Cesare Battisti*. Pg. 59.

¹⁶² FREIRE, Sasha Alves da Silva Leal. *Extradição e o direito dos refugiados no ordenamento jurídico brasileiro: estudo de caso de Cesare Battisti*. Brasília: Uniceub, 2010. p. 13.

¹⁶³ BATTISTI, Cesare. Trad. BRUCHARD, Dorothée de. *Minha fuga sem fim*. Martins, 2007.

Desde o ano de 2004, Cesare Battisti viveu foragido no Brasil. Somente em 2007, teve sua prisão preventiva decretada pelo Ministro Celso de Melo, em virtude do pedido de extradição formulado pela Itália.¹⁶⁴

Em 18 de março de 2007, “o extraditando foi preso por agentes de polícia do Estado do Rio de Janeiro e transferido para a custódia da Superintendência de Polícia Federal no Distrito Federal.”¹⁶⁵

Em 2008, Battisti solicitou ao Governo Brasileiro refúgio político, rejeitado pelo CONARE. Em dezembro do mesmo ano, com fundamento no artigo 29 da Lei 9.474/97¹⁶⁶, recorreu ao Ministro da Justiça Tarso Genro que, ao contrário do parecer da Advocacia Geral da União – AGU, concedeu o “*status* de refugiado político”, com fundamento no artigo 1º, I, da Lei nº 9.474/97.^{167, 168}

Em dezembro de 2009, o governo italiano impetrou Mandado de Segurança com pedido liminar, tendo sido deferido pelo Supremo Tribunal Federal – STF. Contudo, os ministros do STF entenderam que “a decisão final caberia ao Presidente da República, podendo ele entregar ou não o extraditando.”¹⁶⁹

Em 31 de dezembro de 2010, como último ato, o ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva negou a extradição, concedendo o refúgio político à Cesare Battisti.¹⁷⁰

No dia 04 de fevereiro de 2011, a Itália ajuizou reclamação contra a decisão do Presidente da República, alegando que “a revogação da prisão de Battisti era competência exclusiva do plenário do STF.”¹⁷¹

¹⁶⁴ NOGUEIRA, Taciana da Silva. *Refúgio x extradição: o caso Cesare Battisti*. Brasília: Uniceub, 2010. p. 59.

¹⁶⁵ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. *Voto do Ministro Relator Cezar Peluso no julgamento da Extradição nº 1.085*. Disponível em <http://sbdp.org.br/arquivos/material/563_Caso%20Battisti_Ext1085RelatorioVotoPEluso.pdf> Acesso em 13 set 2012.

¹⁶⁶ BRASIL, Lei nº 9.474/97. “Art. 29. No caso de decisão negativa, esta deverá ser fundamentada na notificação ao solicitante, cabendo direito de recurso ao Ministro de Estado da Justiça, no prazo de quinze dias, contados do recebimento da notificação.”

¹⁶⁷ BRASIL, Lei nº 9.474/97. “Art. 1º, inciso I. Poderão ser reconhecidos como refugiados indivíduos que: I - devido a fundados temores de perseguição por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas encontre-se fora de seu país de nacionalidade e não possa ou não queira acolher-se à proteção de tal país.”

¹⁶⁸ DE JESUS, Damásio. *O caso Cesare Battisti*. Revista Consulex, n. 341, 2011.

¹⁶⁹ DE JESUS, Damásio. *O caso Cesare Battisti*. Revista Consulex, n. 341, 2011.

¹⁷⁰ DE JESUS, Damásio. *O caso Cesare Battisti*. Revista Consulex, n. 341, 2011.

¹⁷¹ WIKIPEDIA. Disponível em:

<[http://pt.wikipedia.org/wiki/Cesare_Battisti_\(escritor\)#Desfecho_do_caso,>](http://pt.wikipedia.org/wiki/Cesare_Battisti_(escritor)#Desfecho_do_caso,>) acesso em 13 set 2012.

Finalmente, em 8 de junho de 2011, o STF decidiu pela revogação da prisão de Cesare Battisti, que estava preso desde março de 2007.¹⁷²

Atualmente, Cesare Battisti é um escritor, publicou 17 obras literárias, se diz um ex-ativista, injustiçado, e é considerado pelo governo italiano como um homicida fugitivo.

3.2 Da decretação da prisão preventiva

No início do ano de 2007, o governo da república italiana apresentou, através de uma missão diplomática, uma nota verbal ao Governo brasileiro, requerendo a decretação da prisão preventiva de Cesare Battisti, para que surtisses os efeitos de sua extradição, haja vista ter sido condenado em definitivo pela Corte de Apelações de Milão como incurso dos 04 (quatro) homicídios qualificados¹⁷³ a uma pena de prisão perpétua, com isolamento diurno inicial de 06 (seis) meses.¹⁷⁴

¹⁷² Disponível em: <[http://pt.wikipedia.org/wiki/Cesare_Battisti_\(escritor\)#Liberta.C3.A7.C3.A3o,>](http://pt.wikipedia.org/wiki/Cesare_Battisti_(escritor)#Liberta.C3.A7.C3.A3o,>) acesso em 13 set 2012.

¹⁷³ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. *Voto do Ministro Relator Cezar Peluso no julgamento da Extradição nº 1.085*. p.65 e 66. “CESARE BATTISTI foi condenado por quatro homicídios qualificados, nos termos da legislação italiana.” “Também o foi por outros crimes, mas essas outras condenações não compõem a fundamentação do pedido de extradição, de modo que me atenho às dos homicídios: a) Homicídio de ANTONIO SANTORO, agente de custódia do cárcere de Udine, acontecido nessa cidade em 6.6.1977. Ditado por mera aversão às atividades profissionais da vítima e, ainda, provável sentimento de desforra de desavenças pessoais geradas durante o encarceramento, o crime teria sido praticado por Battisti, que simulou estar namorando em local próximo ao do fato e se aproveitou da distração da vítima para lhe desferir dois tiros pelas costas (arts. 110, 112 nº 1, 575, 577 nº 3, 61 nº 10 do Código Penal italiano 24); b) Homicídio de LINO SABBADIN, perpetrado em Mestre, em 16.2.1979. Battisti, no interior do estabelecimento comercial de propriedade da vítima, desfechou-lhe diversos tiros à queima-roupa. O motivo apurado para o delito consistiria em vingança pelo assassinato de um amigo de Battisti pela vítima, em tentativa de assalto ao estabelecimento (arts. 110, 112 nº 1, 575, 577 nº 3 do Código Penal italiano); c) Homicídio de PIERLUIGI TORREGIANI, cometido em Milão, em 16.2.1979. Battisti teria participado do planejamento do homicídio desse joalheiro, também por vingança, executando-o mediante emboscada (arts. 110, 112 nº 1, 575 do Código Penal italiano); d) Homicídio de ANDREA CAMPAGNA, ainda praticado em Milão, a 19.4.1979.” “Neste caso, Battisti participou do planejamento do crime e foi o autor dos cinco disparos que mataram a vítima à traição. A motivação consistiu em ter a vítima participado da prisão de alguns dos presumidos autores do homicídio de TORREGIANI (arts. 110, 112 nº 1, 61 nº 10, 575, 577 nº 3 do Código Penal italiano).”

Disponível em:

<http://sbdp.org.br/arquivos/material/563_Caso%20Battisti_Ext1085RelatorioVotoPEluso.pdf> Acesso em: 12 de setembro de 2012.)

¹⁷⁴ BRASIL, EPP 581 IT, Relator: Min. CELSO DE MELLO, Data de Julgamento: 08/03/2007, Data de Publicação: DJ 13/04/2007 PP-00127

O fundamento jurídico do pedido de prisão preventiva extradicional (PPE-581) baseava-se no tratado bilateral de extradição, celebrado entre o Brasil e a Itália, no qual “autoriza, nos casos de urgência, que qualquer das Altas Partes Contratantes solicite, por meio de seu agente diplomático, a decretação da prisão preventiva da pessoa reclamada - Artigo XIII, n. 1, do tratado bilateral existente entre o Brasil e a República Italiana.”.¹⁷⁵

Além disso, os homicídios nos quais Battisti foi condenado na Itália satisfaziam a “exigência imposta pelo postulado da dupla tipicidade”, pois também são tipificados pelo direito penal brasileiro.¹⁷⁶

Contudo, restou controverso a possibilidade da concessão da extradição em razão da natureza da pena imposta ao ex-ativista, prisão perpétua, haja vista que o entendimento jurisprudencial da Suprema Corte brasileira é de que:

“A extradição somente será deferida pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de fatos delituosos puníveis com prisão perpétua, se o Estado requerente assumir, formalmente, quanto a ela, perante o Governo brasileiro, o compromisso de comutá-la em pena não superior à duração máxima admitida na lei penal do Brasil (CP, art. 75), eis que os pedidos extradicionais – considerado o que dispõe o art. 5º, XLVII, ‘b’ da Constituição da República, que veda as sanções penais de caráter perpétuo – estão necessariamente sujeitos à autoridade hierárquico-normativa da Lei Fundamental brasileira. Doutrina. Novo entendimento derivado da revisão, pelo Supremo Tribunal Federal, de sua jurisprudência em tema de extradição passiva”.¹⁷⁷

Entretanto, o Ministro Relator Celso de Mello entendeu que o caso não incidia nas restrições estabelecidas pelo artigo 77 da Lei nº 6.815/80¹⁷⁸ e pelo

¹⁷⁵ BRASIL, EPP 581 IT, Relator: Min. CELSO DE MELLO, Data de Julgamento: 08/03/2007, Data de Publicação: DJ 13/04/2007 PP-00127

¹⁷⁶ BRASIL, EPP 581 IT, Relator: Min. CELSO DE MELLO, Data de Julgamento: 08/03/2007, Data de Publicação: DJ 13/04/2007 PP-00127

¹⁷⁷ BRASIL, Ext 855/República do Chile, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno, “in” Informativo/STF nº 358, de 1º set 2004.

¹⁷⁸ BRASIL, Lei nº 6.815/80. “Art. 77. Não se concederá a extradição quando: I - se tratar de brasileiro, salvo se a aquisição dessa nacionalidade verificar-se após o fato que motivar o pedido; II - o fato que motivar o pedido não for considerado crime no Brasil ou no Estado requerente; III - o Brasil for competente, segundo suas leis, para julgar o crime imputado ao extraditando; IV - a lei brasileira impuser ao crime a pena de prisão igual ou inferior a 1 (um) ano; V - o extraditando estiver a responder a processo ou já houver sido condenado ou absolvido no Brasil pelo mesmo fato em que se fundar o pedido; VI - estiver extinta a punibilidade pela prescrição segundo a lei brasileira ou a do Estado requerente; VII - o fato constituir crime político; e VIII - o extraditando houver de responder, no

artigo III do tratado bilateral entre o Brasil e a Itália¹⁷⁹, e, portanto, não impediria a efetivação da entrega extradicional.¹⁸⁰

Dessa forma, em 1º de março de 2007, o Ministro Relator decretou a prisão preventiva de Battisti, determinando a expedição do respectivo mandado de prisão.

3.3 O pedido de refúgio político

No dia 27 de junho de 2008, a defesa de Cesare Battisti solicitou ao Comitê Nacional para Refugiados – CONARE, “sob o argumento de que preenchia os requisitos definidos no art. 1, inciso I da Lei 9.474/97¹⁸¹, o reconhecimento da sua condição de refugiado.”.¹⁸²

Cesare Battisti afirma em seu pedido que:

Estado requerente, perante Tribunal ou Juízo de exceção.” “§ 1º A exceção do item VII não impedirá a extradição quando o fato constituir, principalmente, infração da lei penal comum, ou quando o crime comum, conexo ao delito político, constituir o fato principal. § 2º Caberá, exclusivamente, ao Supremo Tribunal Federal, a apreciação do caráter da infração. § 3º O Supremo Tribunal Federal poderá deixar de considerar crimes políticos os atentados contra Chefes de Estado ou quaisquer autoridades, bem assim os atos de anarquismo, terrorismo, sabotagem, sequestro de pessoa, ou que importem propaganda de guerra ou de processos violentos para subverter a ordem política ou social.”.

¹⁷⁹ “Tratado de Extradição entre a República Federativa do Brasil e a República Italiana - Artigo III - Casos de Recusa da Extradição: 1. A Extradição não será concedida: a) se, pelo mesmo fato, a pessoa reclamada estiver sendo submetida a processo penal, ou já tiver sido julgada pelas autoridades judiciárias da parte requerida; b) se, na ocasião do recebimento do pedido, segundo a lei de uma das partes, houver ocorrido prescrição do crime ou da pena; c) se o fato pelo qual é pedida tiver sido objeto de anistia na parte requerida, e estiver sob a jurisdição penal desta; d) se a pessoa reclamada tiver sido ou vier a ser submetida a julgamento por um tribunal de exceção na parte requerente; e) se o fato pelo qual é pedida for considerado, pela parte requerida, crime político; f) se a parte requerida tiver razões ponderáveis para supor que a pessoa reclamada será submetida a atos de perseguição e discriminação por motivo de raça, religião, sexo, nacionalidade, língua, opinião política, condição social ou pessoal; ou que sua situação possa ser agravada por um dos elementos antes mencionados; g) se o fato pelo qual é pedida constituir, segundo a lei da parte requerida, crime exclusivamente militar. Para fins deste tratado, consideram-se exclusivamente militares os crimes previstos e puníveis pela lei militar, que não constituam crimes de direito comum.”.

¹⁸⁰ BRASIL, EPP 581 IT, Relator: Min. CELSO DE MELLO, Data de Julgamento: 08/03/2007, Data de Publicação: DJ 13/04/2007 PP-00127

¹⁸¹ BRASIL, Lei 9.474/97. “Artigo 1º: será reconhecido como refugiado todo indivíduo que: I – devido a fundados temores de perseguição por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas encontre-se fora de seu país de nacionalidade e não possa ou não queira acolher-se à proteção de tal país.”

¹⁸² NOGUEIRA, Taciana da Silva. *Refúgio x extradição: o caso Cesare Battisti*. Brasília: Uniceub, 2010. p. 60.

“integrou Organização político-partidária na Itália durante os chamados ‘anos de chumbo’, e que é perseguido pelas autoridades daquele país em razão das opiniões políticas disseminadas à época, as quais fundamentaram, inclusive, pedido de extradição em seu desfavor para que seja submetido ao cumprimento de sentenças proferidas em processos que julga eivados de ilegalidade e que resultaram em condenação a prisão perpétua por crimes que assegura não ter cometido”.¹⁸³

3.3.1 Decisão do CONARE

O CONARE entendeu por meio de uma decisão colegiada negar, por três votos a dois, e com fundamento no art. 3º, III, da Lei nº 9.474/97¹⁸⁴, o pedido de reconhecimento de refugiado político a favor do italiano.¹⁸⁵

Além disso, alegou ausência das hipóteses do art. 1º, da mesma Lei, sob o argumentando não haver provas de perseguição contra o italiano em seu país de origem.¹⁸⁶

3.3.2 Decisão do Ministro da Justiça

Após a decisão da CONARE em negar o pedido de refúgio de Battisti, a defesa interpôs recurso¹⁸⁷, ao então Ministro da Justiça Tarso Genro, com base legal no artigo 29, da Lei nº 9.474/97.¹⁸⁸

Em sua decisão, o Ministro reconhece “a violação da ordem jurídica italiana e das movimentações políticas que ora deram estabilidade, ora

¹⁸³ BRASIL, *Decisão Ministro da Justiça Tarso Genro*. Disponível em: http://s.conjur.com.br/dl/decisao_cesare_batti.pdf. Acesso em 13 set 2012.

¹⁸⁴ BRASIL, Lei nº 9.474/97. Art. 3º: Não se beneficiarão da condição de refugiado os indivíduos que: III – tenham cometido crime contra a paz, crime de guerra, crime contra a humanidade, crime hediondo, participado de atos terroristas ou tráfico de drogas;

¹⁸⁵ Taciana da Silva Nogueira. Refúgio x Extradição: o caso Cesare Battisti. Pg. 60 e 61.

¹⁸⁶ SOARES, Carina de Oliveira. Análise das implicações jurídicas do caso Cesare Battisti. *Âmbito Jurídico*. Disponível em <<http://www.ambito-juridico.com.br/site/index>>. Acesso em 13 set 2012.

¹⁸⁷ BRASIL, Lei 9.474/97. Art. 29. No caso de decisão negativa, esta deverá ser fundamentada na notificação ao solicitante, cabendo direito de recurso ao Ministro de Estado da Justiça, no prazo de quinze dias, contados do recebimento da notificação.

¹⁸⁸ NOGUEIRA, Taciana da Silva. *Refúgio x extradição: o caso Cesare Battisti*. Brasília: Uniceub, 2010. p. 61.

movimentação e preocupação ao Recorrente, e o elemento subjetivo, baseado em fatos objetivos, do ‘fundado temor de perseguição’.”. Aduz, ainda, que “o Estado requerente não ofereceu oposição à alegada conotação política aventada quanto aos fatos pelos quais seu nacional é reclamado”.¹⁸⁹

Assim, o Ministro Tarso Genro deu provimento ao recurso, contrariando e modificando a decisão do CONARE, e reconheceu a condição de refugiado ao ex-ativista, fundamentando sua decisão em basicamente dois argumentos em que:

“Cesare Battisti corre risco de ser perseguido pelo cometimento de um crime político, fato este que autoriza, conforme art. 1 da Lei 9.474/97, a concessão do estatuto do refugiado; e de que há dúvidas sobre a observância do devido processo legal nos processos que culminaram a sua condenação, levando em consideração o fato de que Battisti foi julgado e condenado à revelia e a condenação teria se dado unicamente com base na delação premiada.”.¹⁹⁰

3.4 Do pedido de extradição

Insatisfeito com a decisão irrecorrível do Ministro da Justiça, o governo italiano impetrou mandado de segurança com pedido de suspensão liminar contra a decisão de Tarso Genro, para suspender os efeitos do ato impugnado e, quanto ao mérito, para que fosse declarada a insubsistência ou a anulação da decisão que concedeu o refúgio à Battisti.¹⁹¹

O pedido foi fundamentado no ato de soberania praticado pelo Ministro Tarso Genro, na qual violou a competência do STF para apreciar o pedido de extradição. Afirmaram que o ato foi manifestadamente ilegal, haja vista ter sido prolatado em desacordo com as provas documentais juntadas aos autos e fundado em motivos inexistentes e/ou falsos, pois, na época dos fatos, a república italiana

¹⁸⁹ CONJUR. *Decisão do Ministro da Justiça: concessão de refúgio à Cesare Battisti*. Processo Administrativo nº 08000.011373/2008-83. Disponível em: <http://s.conjur.com.br/dl/decisao_cesare_batti.pdf>. Acesso em 13/09/2012.

¹⁹⁰ CONJUR. *Decisão do Ministro da Justiça: concessão de refúgio à Cesare Battisti*. Processo Administrativo nº 08000.011373/2008-83. Disponível em: <http://s.conjur.com.br/dl/decisao_cesare_batti.pdf>. Acesso em 13/09/2012.

¹⁹¹ AMBITO JURIDICO. *Análise das implicações jurídicas do caso “Cesare Battisti”*. Disponível em <<http://www.ambito-juridico.com.br/site/>> Acesso em 13 set. 2012.

era uma democracia, o que não permitiria que Battisti sofresse qualquer perseguição política.¹⁹²

Alegou, ainda, que o italiano foi condenado pelo cometimento de crimes comuns por tribunais penais regulares, tendo sido respeitado o devido processo legal e que não houve contaminação política.¹⁹³

3.4.1 A decisão do STF

O Mandado de Segurança foi impetrado junto ao STF, tendo sido iniciado o julgamento no dia 09 de dezembro de 2009.¹⁹⁴

Analizando os pressupostos de admissibilidade, o Ministro Relator Cezar Peluso concluiu que “o pedido de extradição foi fundamentado de acordo com o tratado bilateral Brasil-Itália, bem como que estava instruído conforme o artigo 80, da Lei nº 6.815/80”. Entendeu, ainda, que o caráter territorial da competência estava em consonância com o artigo 78, inciso I, da mesma lei, haja vista que os crimes foram cometidos na Itália e a jurisdição do julgamento aconteceu no próprio território.¹⁹⁵

Analizou, preliminarmente, em seu voto a questão quanto ao pedido de extradição e concluiu pela ilegalidade do ato do Ministro da Justiça Tarso Genro.¹⁹⁶

O Ministro afirmou que:

“embora o Supremo tenha reconhecido o caráter político-administrativo da decisão que concede refúgio e ainda o fato de o poder ou dever de outorga ser atribuição reservada à competência da própria União, por representar o país nas relações internacionais,

¹⁹² AMBITO JURIDICO. *Análise das implicações jurídicas do caso “Cesare Battisti”*. Disponível em <<http://www.ambito-juridico.com.br/site/>> Acesso em 13 set. 2012.

¹⁹³ AMBITO JURIDICO. *Análise das implicações jurídicas do caso “Cesare Battisti”*. Disponível em <<http://www.ambito-juridico.com.br/site/>> Acesso em 13 set. 2012.

¹⁹⁴ FREIRE, Sasha Alves da Silva Leal. *Extradição e o direito dos refugiados no ordenamento jurídico brasileiro: estudo de caso de Cesare Battisti*. Brasília: Uniceub, 2010. p. 15.

¹⁹⁵ NOGUEIRA, Taciana da Silva. *Refúgio x extradição: o caso Cesare Battisti*. Brasília: Uniceub, 2010. p.71.

¹⁹⁶ STF. *Voto do Ministro Relator Cezar Peluso no julgamento da Extradição nº 1.085 (Cesare Battisti)*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/institucional/biblioteca/extradição.pdf>>. Acesso em 12 set. 2012.

tais fatos não retiram a possibilidade de controle jurisdicional de legalidade dos atos jurídico-administrativos.”¹⁹⁷

Considerou que o “reconhecimento da condição de refugiado é ato vinculado aos requisitos taxativos previstos na Lei nº 9.474/97” e que, dessa maneira, a decisão do Ministro da Justiça estaria sobre o “crivo do controle jurisdicional sobre eventual observância dos requisitos da legalidade”¹⁹⁸, especialmente, para verificar a correspondência entre a motivação necessária da decisão e as *fattispecie* normativas pertinentes.¹⁹⁹

In verbis:

“A condição de refúgio foi, expressamente, reconhecida, no caso, pela autoridade administrativa, com base nos termos do inciso I. Daí que, ancorando toda sua suposta legalidade nessa específica hipótese normativa (*fattispecie* abstrata), é preciso, no exercício da atividade de controle dos seus aspectos jurídico-formais à luz dos requisitos de estrita legalidade, verificar se a decisão atendeu, segundo a motivação declarada, ao conjunto dos elementos de fato previstos na norma em que se apoiou (*fattispecie* concreta). Em palavras mais simples, cumpre ver se, para justificar a concessão de refúgio ao extraditando, deveras constam fatos invocados e provados, capazes de corresponder à hipótese de ‘**fundados temores de perseguição por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas**’.”²⁰⁰

[...]

“Diante da garantia constitucional da irretroatividade da lei penal danosa (art. 5º, XL), pouco se dá que os fatos, pelos quais, a título de crimes comuns de perceptível gravidade, foi condenado o extraditando, se deram antes do início de vigência da Lei nº 8.072, de 1990.” “É que, em primeiro lugar, sua incidência, no caso, não importa agravamento da situação jurídico-penal do extraditando **enquanto réu**, até porque não está sendo, nem poderia ser rejulgado por esta Corte, senão mera qualificação jurídica da sua distinta situação de pretendente de reconhecimento da **condição de refugiado**, que só pode ser examinada, como, aliás, o foi, à luz da

¹⁹⁷ BRASIL, STF. *Voto do Ministro Relator Cezar Peluso no julgamento da Extradicação nº 1.085 (Cesare Battisti)*. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/institucional/biblioteca/extradicao.pdf>>. Acesso em 12 set. 2012.

¹⁹⁸ BRASIL, STF. Disponível em:

<http://sbdp.org.br/arquivos/material/563_Caso%20Battisti_Ext1085RelatorioVotoPEluso.pdf> Acesso em: 12 de setembro de 2012.

¹⁹⁹ AMBITO JURIDICO. *Análise das implicações jurídicas do caso “Cesare Battisti”*. Disponível em <<http://www.ambito-juridico.com.br/site/>> Acesso em 13 set. 2012.

²⁰⁰ BRASIL, PGR. Disponível em: <http://noticias.pgr.mpf.gov.br/noticias/noticias-do-site/copy_of_pdfs/RCL%2011243.pdf> Acesso em 13 set 2012.

Lei nº 9.474, de 1997, a qual, suposto também posterior aos fatos, é, sem dúvida, a única aplicável à espécie. Daqui, a segunda razão é porque, sendo essa a lei regente, incide de imediato, sem retroagir, sobre a **pretensão** de refúgio formulada sob sua vigência, apanhando todos os fatos – o passado histórico - que constituem fundamentos do pedido, não para algum efeito penal, mas tão-só para estima da coexistência, ou não, dos requisitos legais imprescindíveis à concessão do benefício político. E tal escrutínio, como entra aos olhos, é realizado, com caráter meramente *declaratório*, no momento em que se pede refúgio. Isto significa apenas que, se os fatos principais, embora velhos ou anteriores ao requerimento, recebem, por sua concreta e objetiva gravidade, valoração negativa e conseqüente eficácia obstativa de outra lei em vigor (Lei nº 8.072/90), o benefício político não pode ser deferido, e não, que a situação penal do extraditando seja exacerbada. Numa síntese irresponsável, se a lei aplicável impede o refúgio quando seja grave o delito cometido antes dela, reconhecer-lhe a gravidade, na forma doutra lei vigente, de modo algum implica retroação, senão incidência imediata. A gravidade, enquanto impeditiva da concessão de refúgio, é sempre objeto de juízo posterior ao fato criminoso, quer exista, quer não exista lei que a proclame! Daí vem, desde logo, a existência de condição legal excludente da concessão de refúgio, como só remate e reforço do quadro da indiscutível ilegalidade de que se revestiu a decisão administrativa que o deferiu ao extraditando. Trata-se, portanto, de ato administrativo, que, por sua manifesta, absoluta e irremediável nulidade e ineficácia, não pode opor-se à cognição nem a eventual procedência do pedido de extradição, como, ademais, há de ficar ainda mais translúcido no exame do mérito. **O ato é ilegal. Era correta a decisão do CONARE.**”.²⁰¹ (grifou-se)

Dessa forma, o entendimento do Ministro em relação à preliminar foi de que o ato administrativo vinculado, praticado pelo Ministro da Justiça, concedendo o benefício do refúgio político, foi realizado em contradição à lei, haja vista que não houve fundamentação nas hipóteses legais.²⁰²

O Ministro concluiu que “os crimes cometidos por Cesare Battisti não apresentavam nenhum traço de conotação política”, pelo contrário, eram crimes comuns graves qualificados pelo ordenamento jurídico brasileiro como hediondos, nos termos do art. 1º da Lei nº 8.072/90. Ou seja, Battisti não se tratava de uma vítima da injustiça, mas era um fugitivo da punição legal dos crimes de natureza

²⁰¹ STF. *Voto do Ministro Relator Cezar Peluso no julgamento da Extradição nº 1.085 (Cesare Battisti)*. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/institucional/biblioteca/extradicao.pdf>>. Acesso em 12 set. 2012.

²⁰² STF. *Voto do Ministro Relator Cezar Peluso no julgamento da Extradição nº 1.085 (Cesare Battisti)*. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/institucional/biblioteca/extradicao.pdf>>. Acesso em 12 set. 2012.

comum, sendo que, dessa forma, não seria possível o reconhecimento do seu *status* de refugiado.²⁰³

Quanto ao mérito, o relator considerou que não haviam ocorrido quaisquer uma das causas impeditivas de extradição previstas no artigo 77, inciso VII, da Lei nº 6.815/80.²⁰⁴

Por fim, o decisão final do voto do Ministro Relator Cezar Peluso foi no sentido de “deferir a extradição de Cesare Battisti para a Itália, sob a condição formal de comutação da pena perpétua por privativa de liberdade por tempo não superior a trinta anos”²⁰⁵, em consonância com o artigo 5º, inciso XLVII, letra “b” da Constituição Federal.²⁰⁶

Dos onze ministros do STF, apenas dois não votaram no processo, os ministros Celso de Mello e Dias Toffoli, pois se declaram impedidos para julgar o pedido.²⁰⁷

A Ministra Ellen Gracie e os Ministros Ayres Britto e Carlos Levandowski seguiram o voto do Ministro Relator e votaram a favor da extradição. A Ministra Carmem Lúcia e os Ministros Eros Grau, Joaquim Barbosa e Marco Aurélio de Mello votaram contra a extradição, sob o argumento de que o STF não tinha competência para julgar o caso de uma pessoa reconhecida como refugiado político. Restou, portanto, empatada a votação.²⁰⁸

No dia 18 de novembro de 2009, o Ministro Gilmar Mendes, então presidente do Supremo, desempatou a votação, entendendo que o simples fato de um crime ter motivação política não o transforma necessariamente em crime político, seguindo o voto do relator.

²⁰³ AMBITO JURIDICO. *Análise das implicações jurídicas do caso “Cesare Battisti”*. Disponível em <<http://www.ambito-juridico.com.br/site/>> Acesso em 13 set. 2012.

²⁰⁴ STF. *Voto do Ministro Relator Cezar Peluso no julgamento da Extradição nº 1.085 (Cesare Battisti)*. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/institucional/biblioteca/extradicao.pdf>>. Acesso em 12 set. 2012.

²⁰⁵ BRASIL, STF. Disponível em:

<http://sbdp.org.br/arquivos/material/563_Caso%20Battisti_Ext1085RelatorioVotoPEluso.pdf> Acesso em: 12 de setembro de 2012.

²⁰⁶ STF. *Voto do Ministro Relator Cezar Peluso no julgamento da Extradição nº 1.085 (Cesare Battisti)*. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/Ext1085RelatorioVoto.pdf>>. Acesso em 12 set. 2012.

²⁰⁷ Sasha Alves da Silva Leal Freire, *Extradição e o direito dos refugiados no ordenamento jurídico brasileiro: Estudo de Caso de Cesare Battisti*. Pg. 15.

²⁰⁸ AMBITO JURIDICO. *Análise das implicações jurídicas do caso “Cesare Battisti”*. Disponível em <<http://www.ambito-juridico.com.br/site/>> Acesso em 13 set. 2012.

Assim, por 05 (cinco) votos a 04 (quatro) a Corte do STF decidiu que o refúgio político concedido pelo Ministro da Justiça foi praticado através de um ato ilegal, autorizando a “extradição de Cesare Battisti, sob a condição formal da comutação da pena perpétua por privativa de liberdade por tempo não superior a trinta anos, com detração do período em que esteve preso no Brasil.”.²⁰⁹ Com a decisão o mandado de segurança impetrado pelo governo italiano restou prejudicado.²¹⁰

Em seguida, o STF passou ainda por uma longa discussão da questão de ordem a respeito de quem seria a autoridade competente para determinar a extradição definitiva do italiano Cesare Battisti, e se a decisão do STF era capaz de vincular a decisão do Presidente Lula. Para alguns ministros a decisão era competência do Poder Judiciário, para outros a decisão final era de competência exclusiva do Presidente da República.²¹¹

Novamente, por 05 (cinco) votos a 04 (quatro), o Supremo Tribunal Federal definiu que a decisão final para extraditar um estrangeiro preso no Brasil é do Presidente da República, pois a mera decisão do Poder Judiciário não obrigaria o Poder Executivo a acatá-la, haja vista que é competência constitucional e exclusiva do Presidente da República manter as relações com os países estrangeiros.²¹²

Neste sentido, o extrato da ata da sessão de julgamento:

“Decisão: Suscitada pelo Relator questão de ordem no sentido de retificar a proclamação da decisão quanto à vinculação do Presidente da República ao deferimento da extradição, o Tribunal, por maioria, acolheu-a, vencidos os Senhores Ministros Marco Aurélio e Carlos Britto. O Tribunal, por unanimidade, retificou-a, para constar que, por maioria, o Tribunal reconheceu que a decisão de deferimento da extradição não vincula o Presidente da República, nos termos dos votos proferidos pelos Senhores Ministros Cármen Lúcia, Joaquim Barbosa, Carlos Britto, Marco Aurélio e Eros Grau. Ficaram vencidos quanto a este capítulo decisório os Ministros Cezar Peluso (Relator), Ricardo Lewandowski, Ellen Gracie e Gilmar Mendes (Presidente). Não votou o Senhor Ministro Celso de Mello por ter declarado

²⁰⁹ BRASIL, STF. Disponível em:

<http://sbdp.org.br/arquivos/material/563_Caso%20Battisti_Ext1085RelatorioVotoPEluso.pdf> Acesso em: 12 de setembro de 2012.

²¹⁰ STF. *Voto do Ministro Relator Cezar Peluso no julgamento da Extradição nº 1.085 (Cesare Battisti)*. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/institucional/biblioteca/extradicao.pdf>>. Acesso em 12 set. 2012.

²¹¹ FREIRE, Sasha Alves da Silva Leal. *Extradição e o direito dos refugiados no ordenamento jurídico brasileiro: estudo de caso de Cesare Battisti*. Brasília: Uniceub, 2010. p 15.

²¹² AMBITO JURIDICO. *Análise das implicações jurídicas do caso “Cesare Battisti”*. Disponível em <<http://www.ambito-juridico.com.br/site/>> Acesso em 13 set. 2012.

suspeição. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa e, neste julgamento, o Senhor Ministro Dias Toffoli. Plenário, 16.12.2009.”.

3.4.2 O parecer da Advocacia-Geral da União

Antes de pronunciar a sua decisão final, o Presidente da República encaminhou os autos à Advocacia-Geral da União – AGU, para que emitisse um parecer a respeito do pedido de extradição.

Em suma, o parecer da AGU, elaborado pelo Consultor-Geral da União – CGU aduziu que:

“o Presidente Lula não deveria autorizar a extradição de Cesare Battisti para a Itália, com base no permissivo da letra f do número 1 do art. 3 do Tratado de Extradição celebrado entre Brasil e Itália, pois considerou que havia ponderáveis razões para se supor que o extraditando poderia ser submetido a um agravamento de sua situação, por motivo de condição pessoal, pelos crimes que cometeu no passado, marcado por atividade política de intensidade relevante. Acrescentou, ainda, que todos os elementos fáticos envolvidos no caso Cesare Battisti indicavam que suas preocupações eram absolutamente plausíveis, justificando-se a negativa da extradição, nos termos do Tratado celebrado entre Brasil e Itália.”.²¹³

Por meio de um despacho, o Advogado-Geral da União aprovou o parecer emitido pelo Consultor-Geral da União pelos próprios fundamentos arguidos no parecer, além de acrescentar que

“dentro do juízo político que o Supremo Tribunal Federal expressamente atribuiu ao Presidente da República era perfeitamente legítimo que o Presidente Lula avaliasse que havia *razões ponderáveis para supor* que a situação do extraditando poderia ser agravada por sua condição social, política ou pessoal, pelo que é o presente para opinar pela não-concessão da extradição.”.²¹⁴

²¹³ BRASIL. AGU. *Decisão do Consultor da União Arnaldo Sampaio de Moraes Godoy*. Parecer nº AGU/AG-17/2010. Disponível em <http://noticias.pgr.mpf.gov.br/noticias/noticias-do-site/copy_of_pdfs/RCL%2011243.pdf> . Acesso em 12 set. 2012.

²¹⁴ AGU. *Despacho do Advogado-Geral da União Fernando Luiz Albuquerque Faria*. Processo n.º 08000.003071/2007-51. p. 05.

3.4.3 A Decisão do Presidente da República

No dia 31 de dezembro de 2010, Luiz Inácio Lula da Silva, à época Presidente da República, em seu último dia de mandato presidencial, decidiu acolher os argumentos da AGU e aprovar o parecer nº AGU/AG-17/2010, na qual recomendava o Presidente a não extraditar o ex-ativista Cesare Battisti.²¹⁵

A decisão do Presidente Lula foi anunciada oficialmente, por meio de uma nota, pelo Ministro das Relações Exteriores Celso Amorim.²¹⁶

Para Lula, Cesare Battisti é um militante político e não um criminoso comum e, dessa forma, a proteção que a Constituição Federal confere aos refugiados políticos prevaleceria sobre o tratado de extradição firmado entre o Brasil e a Itália. Assim, o entendimento do Presidente Lula foi de que não seria possível a extradição do italiano para o seu país de origem, indo contrariamente à decisão do STF.²¹⁷

A publicação do ato do Presidente foi feita na Edição Extra do Diário Oficial da União de 31 de dezembro de 2010. Veja-se:

“ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO - Processo nº 08000.003071/2007-51. Parecer nº AGU/AG - 17/2010, adotado pelo Advogado-Geral da União Substituto, referente ao pedido de Extradição nº 1.085, requerido pela República Italiana. Em face dos fundamentos, aprovo o Parecer e nego a extradição. Em 31 de dezembro de 2010”.²¹⁸

Sendo este, último ato do mandato do Presidente Lula.

²¹⁵ BRASIL. *Advocacia-Geral da União*. Disponível em: <<http://www.agu.gov.br>> acessado em 12 set. 2012.

²¹⁶ O GLOBO. *Lula decide não extraditar ex-ativista Cesare Battisti*. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/politica/lula-decisao-nao-extraditar-ex-ativista-cesare-battisti-2903189>>. Acesso em 14 set. 2012.

²¹⁷ AMBITO JURIDICO. *Análise das implicações jurídicas do caso “Cesare Battisti”*. Disponível em <<http://www.ambito-juridico.com.br/site/>> Acesso em 12 set. 2012.

²¹⁸ BRASIL. *Presidência da República*. Publicação do Diário Oficial da União. Edição Extra. 31 dez. 2010. p 11.

3.5 O pedido de liberdade

Três dias após a decisão do Presidente Lula, a defesa do italiano Cesare Battisti entrou com um pedido de soltura no Supremo Tribunal Federal.²¹⁹

Os advogados de defesa argumentaram que “a competência do Supremo Tribunal Federal já havia se esgotado, haja vista que a decisão final do Presidente Lula encerrou o assunto e que o processo já havia transitado em julgado”. Temendo qualquer manifestação do governo italiano, arguíram que qualquer medida que fosse tomada pela Itália não poderia suspender mais o ato presidencial.²²⁰

3.5.1 Reclamação

Frustrada, a República Italiana interpôs reclamação, com pedido de liminar, contra “o ato do Presidente da República, alegando o descumprimento da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Extradicação nº 1.085, que deferiu o pedido formulado em relação ao italiano Cesare Battisti.”.²²¹

A reclamação foi ajuizada sob a arguição de que a negativa da extradicação por um ato presidencial teria afrontado a decisão do Supremo Tribunal Federal que anteriormente a deferiu, em “deliberação plenária que teria enfrentado todas as questões pertinentes ao tema, inclusive as razões posteriormente utilizadas pelo chefe do poder executivo para negar a extradicação.”.²²²

O governo italiano aduziu também que:

“o parecer da Advocacia-Geral da União que serviu de base para a decisão presidencial, fundamentou-se em razões incongruentes e ilógicas, escritas apenas para fundamentar a decisão que afrontou o acórdão do Supremo Tribunal Federal. Ressaltou, ainda, que a decisão que negou o pedido de extradicação de Cesare Battisti foi

²¹⁹ BRASIL. *Defesa de Battisti entra com pedido de soltura no STF*. Disponível em <<http://www.brasil.gov.br/noticias/arquivos/2011/01/03/defesa-de-battisti-entra-com-pedido-de-soltura-no-stf>>. Acesso em 14 set. 2012.

²²⁰ WIKIPÉDIA. Disponível em:

<[http://pt.wikipedia.org/wiki/Cesare_Battisti_\(escritor\)#Desfecho_do_caso](http://pt.wikipedia.org/wiki/Cesare_Battisti_(escritor)#Desfecho_do_caso)>. Acesso em 13 set. 2012.

²²¹ BRASIL. PGR. *Parecer do Procurador Geral da República nº 4268*. Reclamação nº 11.243. p. 1.

²²² BRASIL. PGR. *Parecer do Procurador Geral da República nº 4268*. Reclamação nº 11.243. p. 2.

publicada no Diário Oficial da União, contudo, desacompanhada do parecer que a embasou, circunstância que tornaria o referido ato nulo.”.²²³

Por fim, informaram que “a denegação da extradição” abalaria a relação amiga entre a Itália e o Brasil, pela a suposta violação do Tratado de extradição existente entre os países que obrigaria a efetivação da extradição.²²⁴

3.5.2 A decisão do STF

Finalmente, em 8 de junho de 2011, o Supremo Tribunal Federal decidiu pela libertação imediata de Cesare Battisti, preso no Brasil desde março de 2007.

Inicialmente, o relator da reclamação nº 11.243, ministro Gilmar Mendes, não reconheceu a reclamação, por entender que:

“18. A extradição não é ato de nenhum Poder do Estado, mas da República Federativa do Brasil, pessoa jurídica de direito público externo, representada na pessoa de seu Chefe de Estado, o Presidente da República. A Reclamação por descumprimento de decisão ou por usurpação de poder, no caso de extradição, deve considerar que a Constituição de 1988 estabelece que a soberania deve ser exercida, em âmbito interno, pelos três Poderes (Executivo, Legislativo e Judiciário) e, no plano internacional, pelo Chefe de Estado, por isso que é insindicável o poder exercido pelo Presidente da República e, conseqüentemente, incabível a Reclamação, porquanto juridicamente impossível submeter o ato presidencial à apreciação do Pretório Excelso.”

“19. A impossibilidade de vincular o Presidente da República à decisão do Supremo Tribunal Federal se evidencia pelo fato de que inexistente um conceito rígido e absoluto de crime político.” Na percuciente observação de Celso de Albuquerque Mello, “*A conceituação de um crime como político é (...) um ato político em si mesmo, com toda a relatividade da política*” (Extradição. Algumas observações. In: O Direito Internacional Contemporâneo. Org: Carmen Tiburcio; Luís Roberto Barroso. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 222-223).”

“20. Compete ao Presidente da República, dentro da liberdade interpretativa que decorre de suas atribuições de Chefe de Estado,

²²³ PGR. Parecer do Procurador Geral da República nº 4268. Reclamação nº 11.243. p. 3. Disponível em: <<http://www.tr2.gov.br/emarf/documents/revistaemarfv14.pdf>> Acesso em 18 set. 2012

²²⁴ PGR. Parecer do Procurador Geral da República nº 4268. Reclamação nº 11.243. p. 3. Disponível em: <<http://www.tr2.gov.br/emarf/documents/revistaemarfv14.pdf>> Acesso em 18 set. 2012

para caracterizar a natureza dos delitos, apreciar o contexto político atual e as possíveis perseguições contra o extraditando relativas ao presente, na forma do permitido pelo texto do Tratado firmado (art. III, 1, f); por isso que, ao decidir sobre a extradição de um estrangeiro, o Presidente não age como Chefe do Poder Executivo Federal (art. 76 da CRFB), mas como representante da República Federativa do Brasil.”

(...)

“30. **Reclamação não conhecida**, mantendo-se a decisão da Presidência da República. Petição Avulsa provida para que se proceda à imediata liberação do extraditando, se por al não estiver preso.”.²²⁵

Em seguida, defendeu a anulação do ato do ex-presidente Lula e negou o pedido de liberdade feito pelos advogados de defesa de Battisti.²²⁶ *In verbis*:

“21. Ante o exposto, em caráter preliminar, **não conheço** da reclamação. Mas, ainda que alcançado o exame de mérito, a ação seria **improcedente**. Quanto ao pedido incidental na Ext 1.085, **dou provimento** ao agravo regimental e determino a expedição imediata do alvará de soltura do extraditando. É como voto.”.²²⁷

Contudo, a maioria entendeu, “por seis votos a três, manter a determinação do ex-presidente Lula que negou o pedido de extradição do ex-ativista de esquerda Cesare Battisti.”.²²⁸

No dia 09 de junho de 2011, após a assinatura do alvará de soltura pelo presidente do Supremo Tribunal Federal, ministro Cezar Peluso, o escritor Cesare Battisti deixou o Complexo Penitenciário da Papuda em Brasília – DF.²²⁹

Atualmente, Cesare Battisti está na condição de refugiado brasileiro, trabalha profissionalmente como escritor e vive legalmente no Brasil.

²²⁵ STF. *Voto do Ministro Relator Gilmar Mendes*. Reclamação nº 11.243 República Italiana. DJe 05/10/2011. Inteiro Teor do Acórdão. p. 06 - 08.

²²⁶ SANTOS, Débora. “Supremo mantém decisão de Lula e liberta italiano Cesare Battisti.” *G1 Globo*. Disponível em: <<http://g1.globo.com/politica/noticia/2011/06/supremo-mantem-decisao-de-lula-e-liberta-cesare-battisti.html>>. Acesso em 14 set. 2012.

²²⁷ STF. *Voto do Ministro Relator Gilmar Mendes*. Reclamação nº 11.243 República Italiana. DJe 05/10/2011. Inteiro Teor do Acórdão. p. 137.

²²⁸ SANTOS, Débora. “Supremo mantém decisão de Lula e liberta italiano Cesare Battisti.” *G1 Globo*. Disponível em: <<http://g1.globo.com/politica/noticia/2011/06/supremo-mantem-decisao-de-lula-e-liberta-cesare-battisti.html>>. Acesso em 14 set. 2012.

²²⁹ SANTOS, Débora. “Supremo mantém decisão de Lula e liberta italiano Cesare Battisti.” *G1 Globo*. Disponível em: <<http://g1.globo.com/politica/noticia/2011/06/supremo-mantem-decisao-de-lula-e-liberta-cesare-battisti.html>>. Acesso em 14 set. 2012.

CONCLUSÃO

Com o estudo do presente trabalho de monografia conclui-se que apesar do direito extradicional e dos direitos dos refugiados estarem regulamentados no ordenamento jurídico brasileiro, respectivamente, pelas Leis nº 6.815/80 e nº 9.474/90, e estipularem requisitos taxativos para o reconhecimento da condição de refugiado, a decisão de conceder o refúgio, e a consequente negação da extradição, é um ato discricionário do Presidente da República.

Tendo o Ministro Cezar Peluso considerado os homicídios praticados por Cesare Battisti como crimes comuns de naturezas graves, qualificados pelo ordenamento jurídico brasileiro como hediondos, nos termos do art. 1º da Lei nº 8.072/90, não seria possível o reconhecimento do *status* de refugiado ao italiano. Em análise aos requisitos do artigo 78 e dos impedimentos do artigo 77, ambos da Lei nº 6.815/80, verifica-se que no caso de Cesare Battisti não havia ocorrido nenhuma causa impeditiva da extradição, estando certa a decisão do Ministro Cezar Peluso em deferir a sua extradição para a Itália, sob a condição formal de comutação da pena perpétua por privativa de liberdade por tempo não superior a trinta anos, em consonância com o artigo 5º, inciso XLVII, letra “b” da CF.

Para o STF a decisão que deu deferimento para a extradição de Cesare Battisti não vincularia o Presidente da República a acatá-la. Pois, apesar do Supremo ser competente para analisar os requisitos e formalidades que a Lei e o Tratado Bilateral exigem a competência para executar a extradição é do Presidente da República.

O que se verifica é que a decisão de extraditar, após ser analisada a legalidade do pedido extradicional pelo STF, é um ato de discricionariedade do PR.

O parecer do AGU substituto afirmou que o ex-presidente Lula não deveria autorizar a extradição de Cesare Battisti para a Itália, com base no permissivo da letra f do número 1 do art. 3 do Tratado de Extradição celebrado entre Brasil e Itália, haja vista ter ponderáveis razões para temer uma perseguição política. Contudo, essas razões eram apenas suposições e não havia nos autos do processo de extradição qualquer elemento probatório da efetiva perseguição.

Assim, o ex-presidente Lula contrariamente ao que decidiu a Suprema Corte negou a extradição e concedeu o refúgio, conforme o parecer do AGU.

Corroborar-se no presente trabalho, que o ex-presidente Lula errou em sua decisão, haja vista que o pedido extradicionai realizado pela Itália foi completamente fundamentado e baseado na legalidade, preenchendo o rol taxativo de requisitos para a concessão da extradição. Ao que tudo indica a decisão do ex-presidente Lula estava muito mais ligada a uma questão política do que à própria legalidade da lei.

REFERÊNCIAS

ACCIOLY, Hildebrando; E SILVA, Geraldo Eulálio do Nascimento. *Manual de direito internacional público*. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

ACNUR. *Convenção de 1951*. Disponível em: <<http://www.acnur.org/>>. Acesso em 14 jun. 2012.

ACNUR. *O que é a Convenção de 1951?* Disponível em: <<http://www.acnur.org/t3/portugues/informacao-geral/o-que-e-a-convencao-de-1951/>>. Acesso em 14 jun. 2012.

ACQUARONE, Appio Claudio. *Tratados de extradição: construção, atualidade e projeção do relacionamento bilateral brasileiro*. Coleção Curso de Altos Estudos do Instituto Rio Branco, 2003.

AMBITO JURIDICO. *Análise das implicações jurídicas do caso “Cesare Battisti”*. Disponível em <<http://www.ambito-juridico.com.br/site/>>. Acesso em 13 set. 2012

ARAÚJO JÚNIOR, João Marcello de. *Extradição: alguns aspectos fundamentais*. Revista Forense, Rio de Janeiro: Forense, 1994.

BRASIL. *Advocacia-Geral da União*. Decisão do Consultor da União Arnaldo Sampaio de Moraes Godoy. Parecer nº AGU/AG-17/2010.

BRASIL. *Advocacia-Geral da União*. Disponível em: <<http://www.agu.gov.br>>. Acesso em 12 set. 2012.

BRASIL. *Advocacia-Geral da União*. Despacho do Advogado-Geral da União Fernando Luiz Albuquerque Faria. Processo n.º 08000.003071/2007-51. p. 05.

BRASIL. *Coleção de Leis do Brasil de 1938*. Volume 1, p. 68. Disponível em: <www.jusbrasil.com.br/legislacao/126752/decreto-lei-394-38>. Acesso em 09 mai. 2012.

BRASIL. *Constituição Federal*. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <www.planalto.gov.br>.

BRASIL. *Decisão Ministro da Justiça Tarso Genro*. Disponível em: http://s.conjur.com.br/dl/decisao_cesare_batti.pdf>. Acesso em 13 set. 2012.

BRASIL. *Decreto-lei nº 394, de 28 de abril de 1938*. Disponível em: www.planalto.gov.br>.

BRASIL. *Defesa de Battisti entra com pedido de soltura no STF*. Disponível em <http://www.brasil.gov.br/noticias/arquivos/2011/01/03/defesa-de-battisti-entra-com-pedido-de-soltura-no-stf>>. Acesso em 14 set. 2012.

BRASIL. *EPP 581 IT*. Relator: Min. CELSO DE MELLO. Data de Julgamento: 08/03/2007. Data de Publicação: DJ 13/04/2007 PP-00127.

BRASIL. *Ext 855/República do Chile*. Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno, “in” Informativo/STF nº 358, de 1º set 2004.

BRASIL. *Jurisprudências, Súmulas, Acórdãos do Supremo Tribunal Federal*. Disponível em www.stf.gov.br>.

BRASIL. *Lei nº 6.964, de 9 de dezembro de 1981*. Disponível em: www.planalto.gov.br>.

BRASIL. *Lei nº 9.474, de 22 de julho de 1997*. Disponível em: www.planalto.gov.br>.

BRASIL. *Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980*. Disponível em: www.planalto.gov.br>.

BRASIL. *Ministério da Justiça*. Disponível em <http://www.mj.gov.br>>.

BRASIL. *Ministério da Justiça*. Secretaria Nacional de Justiça. Departamento de estrangeiros. A extradição. Tratados de extradição celebrados pelo Brasil. 3. ed. Brasília, 2004.

BRASIL. *Ministério da Justiça*: CONARE. Disponível em: <http://www.portal.mj.gov.br>> Acesso em 12 jun. 12.

BRASIL. Ministério da Justiça. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br>>. Acesso em 14 jun. 2012

BRASIL. Ministério da Justiça. *Departamento de Estrangeiros. Extradicação. 3ª Ed. Brasília. 2004.*

BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria Nacional de Justiça. Departamento de estrangeiros. A extradição

BRASIL. *Portaria Interministerial nº 394/91.*

Disponível em <<http://www.acnur.org/>>. Acesso em 14 jun. 2012.

BRASIL. *Presidência da República.*

Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/>>. Acesso em 08 mai 2012.

BRASIL. *Presidência da República*. Publicação do Diário Oficial da União. Edição Extra. 31 dez. 2010. p 11.

BRASIL. *Procuradoria-Geral da República*. Parecer do Procurador Geral da República nº 4268. Reclamação nº 11.243.

BRASIL. *Supremo Tribunal Federal. Decisão*. Voto Ministro Relator Cesar Peluso. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>> acesso em 14/09/2012.

BRASIL. *Supremo Tribunal Federal*. Extradicação n.326. Acórdão publicado em 29 de maio de 1974.

BRASIL. *Supremo Tribunal Federal*. Glossário Jurídico do STF. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/glossario/verVerbete.asp?letra=E&id=152>>. Acesso em 14 jun. 2012.

BRASIL. *Supremo Tribunal Federal*. Habeas corpus nº 51.977 de 13 de março de 1974. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>

BRASIL, *Supremo Tribunal Federal*. Voto do Ministro Relator Cezar Peluso no julgamento da Extradicação nº 1.085. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/Ext1085RelatorioVoto.pdf>> . Acesso em 12 set. 2012.

BRASIL. *Supremo Tribunal Federal*. Voto do Ministro Relator Gilmar Mendes. Reclamação nº 11.243 República Italiana. DJe 05/10/2011. Inteiro Teor do Acórdão.

BRASILEIRA, Cáritas. *Quem somos*. Disponível em <<http://caritas.org.br/novo/sobre/>>. Acesso em 14 jun. 2012.

BATTISTI, Cesare. Trad. BRUCHARD, Dorothée de. *Minha fuga sem fim*. Martins, 2007

CARNEIRO, Camila Tagliani. *A extradição no ordenamento jurídico brasileiro*. São Paulo: Memória jurídica, 2002.

CASELLA, Paulo Borba. Refugiados: conceito e extensão. In. ARAÚJO, Nadia de; ALMEIDA, Guilherme Assis. (Coord.) *O Direito Internacional dos Refugiados: uma perspectiva brasileira*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

CONJUR. *Decisão do Ministro da Justiça: concessão de refúgio à Cesare Battisti*. Processo Administrativo nº 08000.011373/2008-83. Disponível em: <http://s.conjur.com.br/dl/decisao_cesare_batti.pdf>. Acesso em 13/09/2012.

DE JESUS, Damásio. *O caso Cesare Battisti*. Revista Consulex, n. 341, 2011.

FARIA, Bento de. *Sobre o direito extradicional*. Rio de Janeiro: Jacinto Ribeiro dos Santos, 1930.

FERREIRA, Aurélio Buarque De Holanda. *Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa*. São Paulo: Positivo, 2004.

FRAGA, Mirtô. *O novo estatuto do estrangeiro comentado*. Rio de Janeiro: Forense, 1985.

FRANCO, Alberto Silva; STOCO, Rui; JUNIOR, José Silva et AL. *Código Penal e sua interpretação Jurisprudencial*. 6 ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1997.

FREIRE, Sasha Alves da Silva Leal. *Extradição e o direito dos refugiados no ordenamento jurídico brasileiro: estudo de caso de Cesare Battisti*. Brasília: Uniceub, 2010.

GUIMARÃES. Francisco Xavier da Silva. *A extradição*. Revista de doutrina e jurisprudência.

JAPIASSU, Carlos Eduardo Adriano. *O princípio do NE bis in idem no direito penal internacional*. Editorial, 2001.

JUBILUT, Líliliana Lyra. *O Direito Internacional dos Refugiados e a sua aplicação no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. São Paulo: Método, 2007.

LEÃO, Renato Zerbini Ribeiro. *O Reconhecimento pelos Refugiados pelo Brasil – Decisões Comentadas pelo CONARE*. p. 56. Disponível em: <<http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/5780.pdf>>. Acesso em 15 jun. 2012.

LISBOA, Carolina Cardoso Guimarães. *A relação extradicional no direito brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 21.

MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Direito Penal e direito internacional*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1978.

NOGUEIRA, Taciana da Silva. *Refúgio x extradição: o caso Cesare Battisti*. Brasília: Uniceub, 2010.

O GLOBO. *Lula decide não extraditar ex-ativista Cesare Battisti*. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/politica/lula-decisao-nao-extraditar-ex-ativista-cesare-battisti-2903189>>. Acesso em 14 set. 2012.

REZEK, José Francisco. *Direito internacional público: curso elementar*. 6. Ed. São Paulo: Saraiva.

RUSSOMANO, Gilda Maciel Corrêa Meyer. *A Extradicação no Direito Internacional e no Direito Brasileiro*. Editora RT. 1981.

SALGADO, Anna Lúcia P. B. Op. cit., p. 66; MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Direito Penal e direito internacional*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1978.

SANTOS, Débora. Supremo mantém decisão de Lula e liberta italiano Cesare Battisti. *G1 Globo*. Disponível em: <<http://g1.globo.com/politica/noticia/2011/06/supremo-mantem-decisao-de-lula-e-liberta-cesare-battisti.html>>. Acesso em 14 set. 2012.

SOARES, Carina de Oliveira. Análise das implicações jurídicas do caso Cesare Battisti. *Âmbito Jurídico*. Disponível em <<http://www.ambito-juridico.com.br/site/index>>. Acesso em 13 set 2012.

TELES, Ney Moura. *Direito Penal I – parte geral*. Editora Atlas. 2006

VELOSO, Kléber Oliveira. *O instituto extradicional*. Goiânia: AB, 1999.

WIKIPÉDIA. Disponível em:
<<http://pt.wikipedia.org/wiki/>>. Acesso em: 12 jun. 2012.